Die

Gesetzgebung des Deutschen Reiches

mit Erläuterungen.

In Verbindung mit

Prof. Dr. Endemann, Prof. Dr. v. Holtzendorff, Reichsgerichts-Rath Dr. Puchelt, Generalstaatsanwalt Dr. v. Schwarze

und Anderen

herausgegeben

von

Dr. Ernst Bezold.

Erster Theil.

Bürgerliches Recht.

Band IV Heft 1,

enthaltend:

Das Reichsgesetz

über

Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften

vom 18. Juli 1884.

Erläutert

von

Dr. Otto Fhrn. von Völderndorff,

kgl. Ministerialrath.

(Bogen 1—17.)

Erlangen, 1884.

Verlag von Palm & Enke (Carl Enke.)

☞ Der Schluß dieses Kommentars zum Aktiengesetz befindet sich in Bearbeitung und wird in thunlichster Bälde zur Ausgabe gelangen. Weitere Gesetze sind theils unter der Presse, theils in der Kommentirung begriffen und folgen so bald als möglich.

Das Reichsgesetz

betreffend die

Kommanditgesellschaften auf Aktien

und die

Aktiengesellschaften

vom 18. Juli 1884.

Erläutert

von

Dr. Otto Frhrn. von Völderndorff,
kgl. Ministerialrath.

Einleitung.

§. 1.

Die Handelsgesellschaft im Allgemeinen.

„Wer gewerbemäßig Handelsgeschäfte betreibt", ist nach Art. 1 des A. D. HGB. als Kaufmann anzusehen. Damit wird zum Begriffe des „Kaufmanns" eine Person vorausgesetzt, sei es eine physische, sei es eine juristische. Dem Verkehr würde dies nicht genügen; deshalb bestimmt der Art. 5 des A. D. HGB.: „daß die in Betreff der Kaufleute gegebenen Bestimmungen in gleicher Weise in Betreff der Handelsgesellschaften [1]) gelten, insbesondere auch der Aktiengesellschaften, bei welchen der Gegenstand des Unternehmens in Handelsgeschäften besteht." Noch einen Schritt weiter geht das Gesetz vom 11. Juni 1870, betreffend die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften, [2]) welches die soeben genannten Gesellschaften ganz allgemein den in Betreff der Kaufleute gegebenen Bestimmungen unterwirft, [3]) also auch dann dieselben als Han-

---

1) Ueber die Frage, wann eine „Gesellschaft" als „Handelsgesellschaft" zu erachten sei, vgl. Lastig in Endemanns Handbuch Bd. I S. 310 ff.

2) Dieses Gesetz (Ziffer 515) wurde für den Norddeutschen Bund erlassen (Bundesgesetzblatt Nr. 21 S. 375), am 25. Juni 1870 verkündet und als Reichsgesetz in Bayern durch das Gesetz vom 22. April 1871 §. 10 (vgl. Bekanntmachung in der Beilage zum Bayerischen Gesetzblatte von 1870 und 1871 S. 5) eingeführt.

3) Man könnte zweifeln, ob auch jene Bestimmungen des vierten Buches des A. D. HGB., welche speziell für den Kaufmann „in Bezug auf sein Handelsgewerbe" gegeben sind, auf Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien, deren Unternehmen kein Handelsgeschäft ist, Anwendung finden sollen. Mit Endemann, Erl. zum Gesetz v. 1870 S. 11, v. Hahn, Komment. zu Art. 5 §. 3 bin ich der Ansicht, daß dies der Fall ist und zwar deshalb, weil das Gesetz nunmehr den Betrieb jedes Geschäftes in Aktien-Form (um es kurz auszudrücken) dem „handelsgewerblichen Betriebe" gleichstellt.

delsgesellschaften [4]) erklärt, wenn ihr Unternehmen sich nicht auf Handelsgeschäfte bezieht. [5]) „Handelsgesellschaft“ ist somit nicht mehr allein eine Vereinigung mehrerer Personen zum Betriebe eines Handelsgewerbes unter gemeinschaftlicher Firma, sondern jede Verbindung Mehrerer zu einem gemeinschaftlichen Erwerbszwecke, sobald die Gesellschaft die Form einer Aktiengesellschaft oder einer Kommanditgesellschaft auf Aktien annimmt. [7])

---

4) Nicht als „Kaufleute“; Niemand z. B. wird sagen: ich bin bei dem Kaufmanne „Phönix“ versichert.

5) Nach Art. 10 Abs. 2 des A. D. HGB. sind Vereinigungen zu einem der im Abs. 1 genannten Gewerbbetriebe keine Handelsgesellschaften. Da es aber nicht verboten ist, sich auch zu solchem Zwecke zu gemeinsamem Geschäfte zu verbinden, so sind derartige Vereinigungen nicht ausgeschlossen und es frägt sich dann ob sie nach Civilrecht zu beurtheilen sind. Es mag dahingestellt bleiben, ob eine der genannten Associationen in der Form einer „Civil-Kommanditgesellschaft“ möglich ist (wie Renaud S. 115 Note 3 annimmt), das scheint mir jedenfalls unzweifelhaft, daß es im Hinblicke auf die neue Fassung des Art. 5 des A. D. HGB. Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien, welche nach Art der Minderkaufleute zu behandeln wären, nicht mehr gibt. Für Trödel, Hausirhandel u. s. w. wird jene Form wohl ohnehin nicht gewählt werden. Allein nachdem der Art. 10 des A. D. HGB. die „Wirthe“ ganz allgemein trifft, sonach auch große Gasthöfe darunter fallen (vgl. Anschütz und Völderndorff, Kommentar Bd. I S. 82; Erk. des ROGH. in den Entsch. Bd. XXIV S. 35), so wären an sich Aktien-Gasthöfe nach Art. 10 Abs. 2 zu behandeln und nicht als Handelsgesellschaften zu erachten. Da indessen der jetzige Art. 5 erklärt: alle Vereinigungen in der Form von Aktien- und Aktienkommanditgesellschaften sind Handelsgesellschaften, so folgt daraus, daß nunmehr auch diejenigen Aktien- und Aktienkommanditgesellschaften, welche ein in Art. 10 Abs. 1 genanntes Handelsgewerbe treiben, vollständig nach Tit. II Abschnitt 2 und Tit. III zu behandeln sind.

6) Aehnlich v. Hahn zu Art. 5.

7) Da sich das erwähnte Reichsgesetz nur mit diesen beiden Associationsformen beschäftigt, so fehlt zur Zeit eine gleiche Bestimmung für die einfache Kommanditgesellschaft. Anschütz (in den Mittheilungen des landwirthschaftlichen Instituts der Universität Halle 1865 S. 168) hat die Ansicht vertreten, daß, nachdem die Kommanditgesellschaft die Eintragung in das Handelsregister voraussetze, eine nicht auf den Betrieb eines Handelsgewerbes bezügliche Association diese Eintragung aber nicht erlangen könne, folgerichtig von ihr die Form einer Kommanditgesellschaft nicht angenommen werden könne. (Ebenso Ehrenberg S. 323.) Daß eine zum Betriebe von Bergbau, Spekulation in Immobilien u. dgl. errichtete Gesellschaft, auch wenn sie als Kommanditgesellschaft auftritt, doch nicht zur Handelsgesellschaft wird, ist nach der gegen-

§. 2.

Die offene Handelsgesellschaft.

Der Kaufmann, welcher im Betriebe seines Handelsgeschäftes Verbindlichkeiten auf sich nimmt, haftet für dieselben mit seinem gesammten Vermögen. Daher ist es, wenn sich zwei oder mehrere Personen zum Geschäftsbetriebe vereinigen, naturgemäße Folge, daß sämmtliche gleichmäßig mit ihrem gesammten Vermögen für alle Verbindlichkeiten einstehen müssen, welche aus dem gemeinsamen Geschäftsbetriebe entstehen. Es kann hiebei keinen Unterschied machen, wer von den Mehreren gehandelt hat; Voraussetzung ist lediglich, daß die eine Verbindlichkeit erzeugende Handlung im Betriebe des gemeinsamen Geschäftes vorgenommen ist.

Diese zum Zwecke des Handels eingegangene Verbindung Mehrerer, bei welcher die Kreditbasis des Vereins eine blos subjektive ist,[1] aber die Vereinigung sich auf die ganze wirthschaftliche und vermögensrechtliche Persönlichkeit der mit einander Verbundenen behufs Erreichung eines bestimmten Erwerbszweckes erstreckt,[2] ist die offene Gesellschaft. Sie ist die naturgemäßeste Form der Vereinigung Mehrerer zum gemeinschaftlichen Handelsbetriebe,[3] sie ist historisch die älteste,[4] ja sie war bis

---

wärtigen, meiner Ansicht nach allerdings der Abänderung bedürfenden Gesetzgebung nicht zu bezweifeln und in der Praxis bereits mehrfach anerkannt (vgl. die Erkenntnisse des Kölner Appellhofes v. 6. April und 24. Dezember 1859 und 13. Dezember 1865 in Goldschmidts Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht Bd. VI S. 550. 552 und Bd. XI S. 11). Auch wird nicht zu bestreiten sein, daß eine solche Gesellschaft Theilhaber besitzen kann, welche von der Geschäftsführung ausgeschlossen sind und nur mit bestimmter begränzter Haftung eintreten. Ob aber diese als Kommanditisten zu erachten sind und nicht als gewöhnliche stille Gesellschafter, ist sehr zweifelhaft. Anders Renaud a. a. O. S. 93 ff.

1) Endemann, Renaud.

2) Anschütz, im Kommentar zum A. D. HGB. Art. 150 Note 1.

3) v. Hahn (im Kommentar zu Art. 85) nennt sie deshalb mit einem glücklichen Worte: „Die Handelsgesellschaft schlechthin." Ehedem hieß sie wohl auch „vollkommene" oder „eigentliche" Handelsgesellschaft, siehe Brinckmann Lehrbuch S. 118.

4) Kuntze in der Zeitschrift für Handelsrecht Bd. VI S. 179 ff. deutet scharfsinnig an, wie diese älteste und vorbildliche Handelsgesellschaft hervorgegangen ist aus der natürlichen und ungetheilten Gemeinschaft zusammenwirthschaftender Familienglieder. Noch heutzutage hat (vgl. Lehmann, das Rechtsgewand der offenen Handelsgesellschaft. Elbing 1882). diese Grundgesellschaft den bedeutsamen Zug bewahrt, daß es in der Regel

zum Mittelalter die einzige im Rechte geregelte und im Leben übliche.[5]) Sie ist neben der ganz modernen Kapitalgesellschaft, bei welcher die Personen völlig in den Hintergrund treten, auch heute noch das bedeutendste Rechtsinstitut im Handelsleben.[6])

§. 3.

Die rechtliche Stellung der Handelsgesellschaft.

Das Römische Recht kannte die offene Gesellschaft; allein der Gedanke war ihm doch fremd geblieben, daß in einer Association „der Einzelne mit Aufopferung seiner vollen persönlichen Unabhängigkeit sich einer Gemeinschaft als untergeordnetes Glied einfüge".[1]) Die römische societas, welche nur zwischen den Betheiligten einen Obligationsverband schafft, unterscheidet sich wesentlich von der modernen Handelsgesellschaft, welche Dritten gegenüber als eine Gesammtheit auftritt.

Zwar wird in der gegenwärtigen Doktrin noch immer vielfach angekämpft gegen die selbständige Rechtspersönlichkeit der offenen Handelsgesellschaft. Es ist auch richtig: eine römische universitas,[2]) eine Korporation, insbesondere eine priviligirte Korporation kann man in der offenen Gesellschaft nicht finden;[3]) denn einerseits ist es, wie erwähnt, zweifellos, daß das Römische Recht ein von den Personen der socii geschiedenes Rechtssubjekt in der societas nicht kennt, anderseits kommen wenigstens nach dem A. D. HGB. der Gesellschaft keine Privilegien zu.[4])

---

wenige, sich nahestehende Verwandte oder genau bekannte Personen sind, welche in eine offene Gesellschaft zusammentreten.

5) Vgl. unten §. 5.

6) Man kann annehmen, daß 75 % der Handelsgesellschaften offene sind. Das Münchner Handelsregister zählte Ende 1883 : 473 offene, 19 Kommanditgesellschaften, 1 Aktienkommanditgesellschaft, 46 Aktiengesellschaften; zusammen 539 Gesellschaften, wovon also die offenen mehr als $^7/_8$ ausmachen.

1) Endemann, Handelsrecht §. 33. I.

2) Sie ist nicht auf eine unbestimmte, wechselnde Mitgliederzahl angelegt, sondern durchaus von dem Willen und dem Leben der einzelnen Gesellschafter abhängig. Es herrscht bei ihr nicht das Mehrheitsprinzip, sondern die Einstimmigkeit. Nicht das Gesellschaftsvermögen allein haftet für die Gesellschaftsschulden, sondern das Vermögen der Gesellschafter überhaupt.

3) Anschütz, Kommentar Bd. II S. 12.

4) Also z. B. nicht das Recht der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand auf Grund der juristischen Persönlichkeit.

Ferner läßt sich nicht läugnen: die ausdrückliche Sanktionirung des Satzes, daß die offene Handelsgesellschaft als solche rechtliche Persönlichkeit habe, wird im A. D. HGB. vergeblich gesucht[5]).

Allein wenn die im Eigenthume einer Handelsgesellschaft stehenden Grundstücke und die der Gesellschaft zustehenden dinglichen Rechte in den Grund- und Hypothekenbüchern auf die Gesellschaft als solche unter der Gesellschaftsfirma, nicht auf den Namen der einzelnen Gesellschafter eingetragen werden (Art. 111, 164), wenn der Eintritt eines neuen Theilhabers in eine bestehende Handelsgesellschaft die gesetzliche Wirkung hat, daß der neu Eintretende auch für die vor seinem Eintritte entstandenen Gesellschaftsschulden mithaftet (Art. 113, 166), wenn die Kompensation zwischen den Forderungen der Gesellschaft und den Privatforderungen des Gesellschaftsschuldners gegen einen einzelnen Gesellschafter für die Dauer der Gesellschaft ausgeschlossen ist (Art. 121, 169), wenn das Gesetzbuch nach den verschiedensten Richtungen hin ein besonderes Vermögen der Handelsgesellschaften annimmt und von dem Privatvermögen der einzelnen Gesellschafter trennt, wenn die Handelsgesellschaft als solche einen selbständigen Gerichtsstand hat (Art. 111 Abs. 2, Art. 164 Abs. 2), wenn sie als solche selbständig klagen und verklagt werden kann, wenn die Gesellschaft als solche in Konkurs verfällt (Art. 122, 169), so wird man alle diese positiven Bestimmungen am leichtesten zu erklären vermögen[6]), indem man in der Gesellschaft ein von den Personen der einzelnen Gesellschafter verschiedenes abgesondertes Rechtssubjekt annimmt.

Man kann nun diese Annahme allerdings in mannigfacher Art konstruiren. Einfach indem man die Gesellschaft selbst zu einer juristischen Person macht,[7]) oder indem man sie als sonstige Persönlichkeit erklärt,[8]) oder auch indem man sich an deutschrechtliche Ideen, an die Genossenschaften,

---

5) Sie stand bekanntlich in Art. 87 des Entwurfes, wurde aber absichtlich beseitigt.

6) Allerdings auch in anderer Weise, vgl. Renaud, Commanditgesellschaft S. 105 ff.

7) So Anschütz im Kommentar Bd. II S. 12. Brinckmann §. 36. Gelpke in seiner Zeitschrift Heft 2 S. 3 ff. Lutz, Einführ.-Ges. S. 119 und 127. v. Sicherer, Genossenschaftsgesetz S. 101, wobei indessen (wie erwähnt) nicht an eine römische universitas gedacht ist, weshalb Beseler, System §. 221, und Dahn (in der Ausgabe von Bluntschli) § 137 Nr. III von einer „relativen juristischen Person" sprechen.

8) Endemann §. 35. II nennt sie ein „selbständiges Verkehrswesen". Die Franzosen bezeichnen sie kurzweg als „être moral.".

an die Gesammthand,[9]) oder an die wirthschaftlichen Vereine[10]) anlehnt.

Nachdem übrigens wir uns hier mit der „offenen Gesellschaft" nicht ausführlich zu beschäftigen haben, begnüge ich mich, meine Ansicht als ganz konform mit der Praxis des Reichsoberhandelsgerichtes[11]) und des Reichsgerichtes[12]) zu erklären. Hienach ist die Gesellschaft zwar nicht eine juristische Person,[13]) aber sie bildet einen selbständigen von dem Vermögen der einzelnen Gesellschafter getrennten, mit der Fähigkeit zum Erwerb von Rechten und zur Eingehung von Verbindlichkeiten, sowie mit aktiver und passiver Prozeßfähigkeit ausgestatteten Vermögensinbegriff.[14]) Das Gesellschaftsvermögen wird, obschon nicht wie bei den juristischen Personen im gewöhnlichen Sinne einer fingirten Persönlichkeit gehörend, doch als ein — freilich nur den Gesellschaftern gehöriges[15]) — juristisches Ganzes angesehen.[16]) Aber eben weil es als ein juristisches Ganzes zur Anerkennung gelangt ist, haben die Gesellschafter verschiedene Rechts-

---

9) Kuntze in Goldschmidts Zeitschrift Bd. VI S. 214.

10) Lastig in Endemanns Handbuch Bd. I S. 341: Die offene Handelsgesellschaft ist eine bloße Wirthschafts- oder Dispositionsgemeinschaft, ähnlich wie eheliche Gütergemeinschaft.

11) Die Präjudizien dieses Gerichtshofes über die Frage sind sehr zahlreich: Entscheidungen Bd. II S. 39, 145, 154. Bd. V S. 204. Bd. VI S. 416. Bd. VII S. 385. Bd. VIII S. 38, 41. Bd. IX S. 17, 429. Bd. XI S. 149, 152. Bd. XII S. 261. Bd. XVII S. 284, 351. Bd. XX S. 180, 262. Bd. XXI S. 219. Bd. XXV S. 161.

12) Erk. v. 8. Dezember 1880 in Bd. III S. 57 u. v 20. Sept. 1881 in Bd. V S. 55; dann v. 24. Juni 1882 in den Entscheidungen Bd. IX S. 144.

13) „Die offene Handelsgesellschaft hat keine besondere Persönlichkeit. Subjekt des Gesellschaftsvermögens sind die Handelsgesellschafter." (Erk. v. 8. Dezember 1880). „Richtig ist, daß die offene Handelsgesellschaft keine besondere Persönlichkeit hat." (Erk. v. 20. September 1881).

14) Aus dem Erk. v. 12 Februar 1879 (Bd. XXV S. 161).

15) Dies ist ein Punkt, der weiterer wissenschaftlicher Verarbeitung bedarf. Denn ich halte es mit Brinz entschieden für eine „vorgefaßte Meinung", daß ein Vermögen immer irgendwem gehören müsse und nicht auch dadurch zur Rechtsfähigkeit gelangen könne, daß es für irgendwas gehört. Deshalb muß meines Dafürhaltens auch beim „Gehören" des Gesellschaftsvermögens die Person der Gesellschafter völlig bei Seite bleiben. Das Vermögen gehört für den Gesellschaftszweck und deshalb eben ist es rechtsfähig.

16) Aus dem Erk. des ROHG. v. 28. Januar 1873 (Bd. IX S. 17).

qualitäten, je nachdem sie als Vertreter und Mitinhaber des Gesellschaftsvermögens oder als Privatleute in Betracht kommen[17]). Diese Scheidung geht soweit, daß der einzelne Gesellschafter sogar Gläubiger und Schuldner der Sozietät sein kann[18]). Das Recht erkennt eine Disposition über eine der Gesellschaft gehörige Sache oder einen Theil derselben nicht anders an, als wenn sie im Namen der Gesellschaft erfolgt; der einzelne Gesellschafter ist auch über einen ideellen Antheil für sich als Privatperson nicht verfügungsberechtigt[19]).

§. 4.

Association mit beschränkter Haftung.

Die Vereinigung Mehrerer zum Zwecke gemeinsamen Erwerbes im Handelsbetriebe ist nicht blos in der Form möglich, daß jeder der zum Zwecke Verbundenen subjektiv vollständig in der Vereinigung aufgeht und somit Alle vereinigt ihre volle persönliche Haftung zur Kreditbasis der Gesellschaft einsetzen. Vielmehr bietet sich daneben noch die zweite Form, daß zu einer oder zu mehreren nach Außen für die Verbindlichkeiten des Geschäftes mit ihrer ganzen vermögensrechtlichen Persönlichkeit einstehenden (vollhaftenden) Personen andere treten, welche lediglich eine im Voraus beschränkte, auf eine bestimmte Vermögensquote fixirte Haftung übernehmen.

Als Gegensatz zu der offenen, jedem Dritten sofort als Mehrheit erkennbaren Verbindung stellt sich diese Form der Association als eine vorerst nur unter den Betheiligten selbst wirksame Vereinigung dar und man hieß sie deshalb stille Gesellschaft[1]) (auch Gemächlichkeits-Gesellschaft).

Indem aber der geldeinlegende Theilnehmer auf Gewinn nur dann rechnen kann, wenn die von ihm zum Geschäftsbetriebe zugeschossene Vermögensquote richtig verwendet wird und er somit mehr oder minder in der Hand seiner vollhaftenden und geschäftsführenden Genossen ist, er-

---

17) Aus dem Erk des ROHG. v 24. Oktober 1876 (Bd. XXI S. 130).

18) Aus dem Erk. des ROHG. v. 14. Februar 1872 (Bd. V S. 205).

19) Aus dem Erk. des RG. vom 24. Juni 1882 (Bd. IX S. 143). Das Erk. fügt bei: „wenn man auch nothgedrungen, weil ein anderes Subjekt nicht vorhanden ist, die einzelnen Gesellschafter als Miteigenthümer des Gesellschaftsvermögens ansehen muß, so ist dies doch ein unfruchtbarer Begriff, aus welchem keinerlei Rechtsfolge deduzirt werden kann".

1) Vgl. auch Renaud a. a. O. S. 89.

scheint eine solche Betheiligung als eine Vertrauenssache[2]) und man nennt sie vertraute Gesellschaft[3]), Kommanditgesellschaft[4]). Der vollhaftende Gesellschafter, welcher mit seinem Namen hervortritt und durch seine persönliche Haftung die Vereinigung erst zu einer wirklichen Gesellschaft macht[5]), heißt benannter Gesellschafter[6]), Namenträger (Namengeber), Komplementar (auch Komplementirer), und weil er der persönlich Thätige ist: Gerant[7]). Derjenige, welcher nur in beschränkter Weise durch Vermögenseinlagen mitwirkt[8]), wird stiller Theilhaber, vertrauter oder geheimer Gesellschafter, Kommanditist, auch Kommanditär und bailleur de fonds genannt.

Bei der offenen Handelsgesellschaft haben die Vermögenseinlagen der Mitglieder Dritten gegenüber insoferne keine entscheidende Bedeutung, als die Gesellschafter nach Außen jedenfalls solidarisch und mit ihrem ganzen Vermögen haften[9]). In Folge dessen hängt der Kredit der Gesellschaft nicht ausschließlich von der Größe des durch die Einlagen oder durch späteren Erwerb gebildeten Gesellschaftsvermögens ab, sondern der persönliche Kredit jedes einzelnen Gesellschafters tritt zu dem Kredite der Gesellschaft als solcher verstärkend hinzu. Dieses verstärkende Element besteht bei der Kommanditgesellschaft nur auf Seite des persönlich haftenden Gesellschafters, dagegen fällt dasselbe bei dem Kommanditisten hinweg. Dieser führt dem Vermögen und dem Kredit der Gesellschaft

---

2) Commendare = anvertrauen.

3) Badisches Landrecht Art. 19 des Anhanges.

4) Ganz verfehlt, sagt Anschütz (im Kommentar z. A. D. HGB. Bd. II S. 340 würde die Ableitung von commander (befehlen) sein, welche Treitschke, Gewerbsgesellschaft S. 17, versucht.

5) Er ergänzt gleichsam die Einlage des Kommanditisten, sagt Auerbach, Gesellschaftswesen S. 139. Diese Ableitung wird indessen von Anschütz a. a. O. (1. Aufl.) S. 341 nicht gebilligt; derselbe bemerkt, der Name komme daher, daß der Komplementar allein für die Gesellschaft firmire, Schriftstücke vollziehe und unterzeichne.

6) Badisches Landrecht Art. 24 des Anhanges.

7) Code de commerce Art. 44. Auch „firmirender" Gesellschafter wird er mitunter genannt.

8) Der jetzige Unterschied zwischen „stillem Gesellschafter" und Kommanditist wird später erläutert werden.

9) Allerdings sind die Einlagen bei der offenen Gesellschaft auch Dritten gegenüber von Bedeutung (vgl. Art. 122) und zwar in juristischer wie wirthschaftlicher Hinsicht. Nur sind sie nicht allein entscheidend für den Kredit der Gesellschaft.

stets nur einen bestimmt begränzten Beitrag in seiner Einlage zu, nicht seinen ganzen persönlichen Kredit. Auch hinsichtlich der Geschäftsleitung bleibt die Persönlichkeit des vollhaftenden Gesellschafters bei der Kommanditgesellschaft die allein maßgebende. Vom Darlehen, welches ein Kaufmann für sein Geschäft aufnimmt, unterscheidet sich aber die Einlage eines Anderen in das Geschäft dadurch, daß das Darlehen zwar möglicherweise den allgemeinen Kredit des Kaufmannes vermehrt, nicht aber den Dritten als Sicherheit des Kredites dient, während die Einlage des Kommanditisten ein haftbares Befriedigungsmittel für die Verbindlichkeiten des Sozietätsgeschäftes bildet[10]).

Aus dem Vorstehenden ergibt sich, daß der Unterschied der Kommanditbetheiligung von der Theilnahme an einer offenen Gesellschaft zuvörderst in dem objektiven Umfang der Haftung liegt, welche der Kommanditist in beschränktem, der offene Gesellschafter in vollem Umfange auf sich nimmt. Daß die Kommanditbetheiligung immer in Kapitaleinlage[11]) bestehen muß, ist hienach nothwendige Folgerung. Der Kommanditist kann Arbeitsbeiträge leisten; wer aber nur mit solchen sich betheiligt, wird nicht Kommanditist, weil er keine Haft[12]) für die Sozietätsverbindlichkeiten trägt[13]).

§. 5.

Geschichtliche Entwicklung der Gesellschaft mit beschränkter Haftung.

Im Römischen Rechte findet sich die stille und Kommandit-Gesellschaft nicht. Versuche, in einzelnen Stellen[1]) Anklänge an diese Formen zu finden, sind haltlos[2]). Das kanonische Wucherverbot ist es, durch welches

10) Endemann §. 49 Anm. 8 macht darauf aufmerksam, daß historisch Sozietätseinlagen und Darlehen ineinanderliefen, somit ehedem nicht selten der Kommandit-Antheil als Darlehen behandelt wurde. Vgl. z. B. Brinckmann §. 5 Note 3.

11) Geld oder sachliche Werthe.

12) „Die Gefahr der Arbeit ist noch keine Haft für den Kredit". Endemann §. 49 Note 6.

13) Dies ist allerdings sehr bestritten. Gegner sind v. Hahn zu Art. 150, Renaud S. 116 ff., Puchelt, Keyssner und Andere. Vgl. hierüber Anschütz und Völderndorff, Kommentar Bd. II Abth. 2 (zweite Auflage) zu Art. 150 lit. d.

1) Z. B. aus §. 2 J. pro socio (3, 25) und c. 1 Cod. pro socio (4, 37).

2) Denn wenn auch in diesen Stellen die Zulässigkeit einer Sozietät, in welcher der Eine nur Geld, der Andere nur Arbeit einwirft, anerkannt ist, so fehlt doch die Feststellung der Haftbarkeit der bloßen Kapitaleinlage Dritten gegenüber. Vgl. Renaud, Commanditgesellschaft S. 13.

das kaufmännische Leben zur Erfindung einer Form gedrängt ward, mittelst welcher, ohne jenem Verbote zu verfallen, die Möglichkeit geschaffen wurde, dem arbeitenden Geschäftsmanne fremdes Kapital als Kreditbasis zu gewähren [3]).

Der Name selbst bedeutete zwar ursprünglich ein Anderes, als jetzt die Kommanditgesellschaft charakterisirt. Die seit dem elften Jahrhundert vorkommende „Commenda" [4]) war ein Vertrag, durch welchen der Eine dem Anderen eine Vermögensquote (Geld oder Waare) [5]) anvertraute zum Zwecke der Spekulation auf einer Reise und unter der Bedingung einer Antheilnahme an dem erzielten Gewinn. Im Laufe der Zeit wurde die Commenda nicht mehr blos zur Spekulation auf der einzelnen Reise gegeben, sondern zum dauernden Geschäftsbetriebe an demselben oder einem anderen Orte, und es konnte auch nicht ausbleiben, daß mehrere Personen sich zusammenfanden behufs Herstellung eines gemeinschaftlichen, zu Spekulationszwecken dienenden Fonds [6]). Aus dem letzteren entwickelte sich allmälig das Aktienwesen, die erstere Form aber führte dahin, daß noch heute im kaufmännischen Leben eine Zweigniederlassung als „Kommandite" bezeichnet wird [7]).

Die erste umfassendere gesetzliche Regelung erhielt die bisher erörterte Gesellschaftsform in der Ordonance sur le commerce des négotians et marchands, welche im März 1673 unter Ludwig XIV

---

3) Bahnbrechend über die Geschichte des Ursprunges dieser Gesellschaftsform ist Goldschmidt, dissertatio de societate en commandite (1851). Seitdem haben Endemann, Studien in der Romanisch-kanonistischen Wirthschafts- und Rechtslehre Bd. I S. 353 ff. und Renaud, das Recht der Commanditgesellschaften §. 1—6 die historische Entwicklung in so vortrefflicher und erschöpfender Weise gegeben, daß Neues dazu nicht wohl zu liefern sein würde. Die nachfolgende Darstellung ist daher lediglich diesen beiden Matadoren der Wissenschaft entnommen.

4) Commenda (auch commanda, acomanda, im altfranzösischen commandite oder recomandite) bedeutete an sich: Etwas einem Anderen Anvertrautes und hieß so viel wie depositum, wurde aber auch für andere Geschäfte gebraucht, durch welche Vermögenswerthe anvertraut werden, z. B. den contractus socidae.

5) Mitunter auch etwas Anderes, z. B. ein Schiff.

6) Ueber die berühmteste Art solcher Gemeinschaft, die „Colonna" siehe Renaud, Aktiengesellschaften S. 13 ff.

7) Vielleicht darf erinnert werden, daß die „Commende" auch anderweitig, z. B. bei geistlichen Aemtern und insbesondere bei den Ritterorden vorkommt und hier gleichfalls eine Art von „Zweigniederlassung" bedeutet.

erging. In dieser erscheint neben der offenen Gesellschaft (société générale) die société en commandite zum ersten Male als gleichberechtigt und sowohl durch die Praxis als durch die Wissenschaft erhielt dieselbe eine immer mehr erweiterte Anwendung und Fortbildung.

In Deutschland kommen zwar schon in den Stadtrechten aus dem 15. bis 17. Jahrhundert Bezugnahmen auf die „stille Gesellschaft“ vor und ebenso enthalten einzelne Gesetze des 18. und 19. Jahrhunderts[9]) Andeutungen über die Betheiligung dritter Personen mit einem Kapitale bei einem fremden Unternehmen, allein weder eine klare Auffassung der verschiedenen Arten dieser Betheiligung noch eine erschöpfende Regelung dieser Associationsform war vor dem A. D. HGB. vorhanden. Noch der im Auftrage des Frankfurter Reichsministerium im Jahre 1849 veröffentlichte Entwurf eines Handelsgesetzbuches hatte eine vollkommen ungenügende Behandlung der Materie und ebenso war der zur Berathung der Nürnberger Konferenz gestellte Preußische Entwurf beschaffen. Der erstere hatte übrigens die Gesellschaft „Kommanditgesellschaft“ genannt, während der letztere den Namen „stille Gesellschaft“ beibehalten hatte.

§. 6.

Das Deutsche Handelsgesetzbuch.

Die Nürnberger zur Abfassung eines allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuches niedergesetzte Kommission fand demnach einen noch keineswegs zur Klarheit gebrachten, wohl aber bereits deutlich erkennbaren Gegensatz in der Auffassung der nicht auf volle Gesammthaftung basirten Gesellschaftsform in der Wissenschaft und im Leben vor. Wenn in der offenen Gesellschaft die Verbindung mehrerer Personen zu gemeinsamem Handelsgewerbbetriebe unter voller Vermögenshaftung vorliegt, so läßt sich diesem nämlich ein Zweifaches gegenüber setzen; einmal läßt sich dem gemeinschaftlich betriebenen Gewerbe die Möglichkeit entgegenstellen, am Geschäfte eines Anderen, ohne selbst Kaufmann und Mitinhaber zu werden, mit Kapital oder Arbeit sich zu betheiligen und dafür am Gewinn Theil zu nehmen; es läßt sich aber unter Festhaltung der Gemeinschaftlichkeit des Gewerbsbetriebes statt der Vollhaftung für die Geschäftsverbindlichkeit die Mög-

8) Nach Renaud, Commanditgesellschaft S. 35.

9) Z. B. die Oesterreichische Wechselordnung vom 1. Oktober 1763 Art. VIII. Preußisches Landrecht Th. I Tit. XVII §. 250.

lichkeit einer auf bestimmte Vermögenseinlage beschränkten Betheiligung am gemeinsamen Geschäftsbetriebe denken [1]).

Diese doppelte Form der nicht offenen Gesellschaft trat im früheren Handelsrechte als Unterschied zwischen der veröffentlichten und der nicht veröffentlichten stillen Gesellschaft auf [2]). Die Veröffentlichung hatte nämlich die Wirkung, daß die Einlagen der stillen Gesellschafter nach Außen unbedingt für die Handlungsschulden des Komplementars oder vielmehr der stillen Sozietät hafteten und daß im Konkurse des Komplementars die Gesellschaftsgläubiger den stillen Gesellschaftern vorgehen [3]). Unverkennbar trat also bei der veröffentlichten stillen Gesellschaft der Sozietätscharakter auch nach Außen hervor, sie hatte eine festere und förmlichere Organisation als die nicht veröffentlichte stille Gesellschaft; nur die erstere, nicht auch die letztere besaß einen wirklichen Sozietätsfonds, über welchen der Komplementar disponiren konnte. Es bedurfte daher lediglich einer schärferen legislativen Ausbildung dieser Verschiedenheit, um zwei vollständig getrennte und disparate Rechtsinstitute zu schaffen [4]). Dies geschah im Laufe der Verhandlungen, indessen nach heftigen Kämpfen innerhalb und außerhalb der Kommission [5]). Der offenen

---

1) Wendt in Endemanns Handbuch Bd. I S. 428.

2) Die Veröffentlichung war entweder eine freiwillige (durch Circulare oder sonstige Anzeige an die Geschäftsfreunde) oder eine nothwendige, weil durch die Gesetzgebung vorgeschriebene, z. B. durch Art. 42—44 des Code de commerce.

3) Die letzteren hatten wegen derjenigen Summen, welche sie alsdann über ihren vertragsmäßigen Verlustantheil hinaus verloren, nur einen den Forderungen der Sozietätsgläubiger nachgehenden persönlichen Anspruch an den Komplementar, ganz wie dies gegenwärtig nach dem A. D. HGB. für den Kommanditisten im Gegensatz zum stillen Gesellschafter gilt.

4) An die Stelle der privaten Veröffentlichung trat die Veröffentlichung durch das Handelsregister. Die Anknüpfung an die veröffentlichte stille Gesellschaft des älteren Rechtes hob der Referent in der zweiten Lesung ausdrücklich hervor. Vgl. Prot. S. 1158.

5) Der Preußische Entwurf eines Handelsgesetzbuches, welcher nur die französische Form der eigentlichen Kommanditgesellschaft enthalten hatte und deshalb der Kritik verfallen war (vgl. Goldschmidt, Kritik Heft II S. 34 ff.), wurde in erster Lesung theils völlig verworfen, theils erheblich modifizirt (Prot. S. 290 ff.). Darauf wurde der Abschnitt von der Redaktionskommission neu überarbeitet und so der zweiten Lesung unterbreitet (Prot. S. 1151—1161 Vorlage mit Motiven, Prot. S. 1030—1033 Referat), welche im Wesentlichen zu der gegenwärtigen Fassung führte.

Gesellschaft wurden zwei Associationsformen gegenübergestellt. Die stille Gesellschaft ist aus der Reihe der eigentlichen Handelsgesellschaften ausgeschieden [6]) und ist ein nur nach Innen zwischen den Betheiligten wirkendes Institut geworden. Die Kommanditgesellschaft ist wirkliche Handelsgesellschaft mit einer Gesellschaftsfirma und einem Gesellschaftsvermögen geblieben.

§. 7.

Unterschied zwischen Kommandit-, stiller Gesellschaft und anderen ähnlichen Associationsformen.

Ob eine Gesellschaft eine stille oder eine Kommanditgesellschaft ist, darüber entscheidet nicht der von den Kontrahenten gewählte Name, sondern der Inhalt des Gesellschaftsvertrages [1]). Es ist deshalb nothwendig, die Unterscheidungsmerkmale festzustellen [2]).

Die Beschlüsse der zweiten Lesung wurden lebhaft bekämpft von Goldschmidt, Zeitschrift Bd. III Beilagenheft S. 56 ff., und Schliemann, kritische Bemerkungen S. 42 ff., allein vergeblich.

6) Dieselbe wurde sogar äußerlich geschieden und in das dritte Buch verwiesen.

1) Auch der Eintrag in das Handelsregister entscheidet nicht. Dieser Eintrag ist zwar für die Kommanditgesellschaft vorgeschrieben, für die stille Gesellschaft verboten; allein er schafft kein Recht und entzieht keines. Ist eine Gesellschaft nach der Beschaffenheit ihres Gesellschaftsvertrages eine Kommanditgesellschaft, so verliert sie diese Eigenschaft dadurch nicht, daß der Eintrag im Handelsregister unterblieben ist, und eine stille Gesellschaft kann dadurch nicht zur Kommanditgesellschaft werden, daß sie (aus Versehen) im Handelsregister eingetragen wird; eher könnte die Eintragung (nach Art. 260 des A. D. HGB.) für den stillen Gesellschafter die Eigenschaft eines offenen Sozius bewirken.

2) Beide Gesellschaftsverträge haben folgende übereinstimmende Punkte: a) die Haftung des Kommanditisten und des stillen Gesellschafters ist eine beschränkte; b) dieselbe wird zur unbeschränkten, sobald der Name des Kommanditisten oder stillen Sozius in der Firma erscheint; c) weder der Kommanditist noch der stille Gesellschafter kann die Gesellschaft vertreten, doch kann beiden anderweitige Geschäftsführung übertragen werden; d) beide haben das Recht zur Prüfung der Bilanz, beide sind in Bezug auf Gewinn und Verlust rechtlich insoferne gleichgestellt, als Gewinn nicht beansprucht werden kann, solange die ursprüngliche Einlage durch Verluste gemindert ist, und als in Ermangelung vertragsmäßiger Uebereinkunft über die Gewinn-Antheilnahme das richterliche Ermessen bestimmt; e) beide können während ihrer Betheiligung an der Kommandit- oder

A. Das wichtigste derselben ist, daß die Kommanditgesellschaft als solche eine Firma hat (Art. 150 des A. D. HGB.), die stille Gesellschaft aber nicht[3]). Folge hievon ist, daß (nach Art. 17 Abs. 2 des A. D. HGB.) die Kommanditgesellschaft in der Firma diese ihre Eigenschaft andeuten muß, während (nach Art. 16 und 251 Abs. 2 des A. D. HGB.) jeder auf eine Association zu deutende Zusatz bei der stillen Gesellschaft verboten ist.

B. Bei der Kommanditgesellschaft treten die sämmtlichen Kommanditisten als virtuell gleichberechtigte Theilhaber einer und derselben Gesellschaft zusammen. Bei der stillen Gesellschaft dagegen gibt es immer nur zwei Theilhaber; wollen sich mehrere Personen als stille Gesellschafter mit einem Komplementar verbinden, so können sie dies nur, indem sie sich selbst zu einer offenen oder Kommanditgesellschaft verbinden oder indem der Komplementar mit den verschiedenen Personen verschiedene stille Gesellschaften schließt, die aber unter sich in keinerlei Verbindung stehen.

C. Was in die Kommanditgesellschaft eingelegt wird und was sie später unter ihrer Firma erwirbt, bildet einen selbständigen und als Rechtssubjekt auftretenden Vermögensinbegriff (Art. 164 u. 169 des A. D. HGB.). Die Einlage des stillen Gesellschafters wird Eigenthum des Komplementars und was im Geschäfte erworben wird, wächst diesem Eigenthum zu (Art. 252 Abs. 1 des A. D. HGB.). Der stille Gesellschafter hat nur einen Anspruch gegen die Person des Komplementars[4]).

D. Die Vermögenseinlage des Kommanditisten vermehrt sich (nach Art. 161 des A. D. HGB.) durch allen ihm zukommenden und nicht erhobenen Gewinn, was (nach Art. 255 Abs. 3 des A. D. HGB.) beim stillen Gesellschafter nicht der Fall ist.

---

stillen Gesellschaft in demselben Handelszweige Geschäfte für eigene oder fremde Rechnung machen und als offene oder sonstige Theilhaber in eine andere gleichartige Gesellschaft eintreten; f) Kommandit- und stille Gesellschaft werden aus gleichen Gründen aufgelöst.

3) Hier ist die Firma des Geschäftes jene des Komplementars. (Falls dieser selbst eine offene oder Kommandit-Gesellschaft ist, hat die stille Gesellschaft allerdings eine Gesellschaftsfirma, aber nicht als stille, sondern nur als offene oder Kommandit-Gesellschaft.) Anderer Ansicht ist Thöl IV. Auflage Bd. I S. 344, welcher ausdrücklich sagt: „die Firma ist kein Kennzeichen der Kommanditgesellschaft".

4) Eben deshalb steht der stille Gesellschafter mit den Gesellschaftsgläubigern in keinem direkten Obligationsverhältniß, wohl aber der Kommanditist. Vgl. Art. 256 des A. D. HGB.

E. Die Kommanditgesellschaft kann als solche in Konkurs verfallen, die stille Gesellschaft nicht[5]). Die Kommanditisten können daher im Gesellschaftskonkurse für ihre Einlagen niemals als Konkursgläubiger auftreten, wohl aber kann der stille Gesellschafter (nach Art. 258 Abs. 1 des A. D. HGB.) wegen seiner Einlage, soweit dieselbe seinen Betrag am Verluste übersteigt, eine Forderung im Konkurse des Komplementars geltend machen[6]).

F. Bei einer Auflösung der Kommanditgesellschaft erfolgt die Auseinandersetzung und Liquidation nach Art der Liquidation einer offenen Gesellschaft (Art. 172 des A. D. HGB.); die stille Gesellschaft selbst wird nicht liquidirt; der Komplementar liquidirt sein in stiller Gesellschaft betriebenes Geschäft und setzt sich mit seinem stillen Sozius auseinander (Art. 265 des A. D. HGB.)

II. Eine gewisse Aehnlichkeit besteht zwischen der Kommanditgesellschaft einerseits und der Betheiligung der Angestellten[7]) in einem kaufmännischen Geschäfte oder der Theilnahme der Arbeiter in einem gewerblichen Etablissement am Reingewinne des Unternehmens. Allein dennoch besteht ein erheblicher rechtlicher Unterschied. Vor Allem der, daß der Kommanditist eine Vermögenseinlage machen muß, der Commis interessé oder Tantiemen-Arbeiter nicht, daß also für den Kommanditist beim Verlust damnum emergens, für die anderen nur lucrum cessans eintritt[8]).

---

5) Nur der Komplementar geräth, wenn die stille Gesellschaft zahlungsunfähig wird, in Konkurs.

6) Eine Ausnahme hievon und eine Annäherung der Stellung eines stillen Sozius an diejenige eines Kommanditisten tritt ein, wenn und insoferne derselbe allen oder einzelnen Gläubigern des Komplementars gegenüber mit seiner Einlage direkt oder indirekt als Kreditaufgeber oder Bürge für den letzteren sich gerirt hat. Vgl. Anschütz und Völderndorff, Kommentar zum A. D. HHB. Bd. II Abth. 2. (Zweite Auflage) S. 7.

7) Ueber den Fall des Agenten vgl. Erk. d. ROHG. vom 15. März 1872 in Bd. VI S. 25 und vom 21. März 1875 Bd. XVIII S. 1.

8) Wenn die Kommanditgesellschaft, bei welcher A als Kommanditist mit 10,000 Mark betheiligt und B als Direktor auf 25 % des Reingewinnes interessirt ist, z. B. im Jahre 1884 einen Verlust von 5000 Mark erleidet, so zieht B allerdings Nichts, büßt aber weiter Nichts ein, A dagegen zieht nicht nur Nichts, sondern seine Einlage mindert sich überdies um die auf ihn fallende Verlustquote. Vgl. auch das Erk. des ROHG. vom 15. März 1872 (Bd. VI S. 25 ff.), worin es heißt: „Zusicherungen von Gewinnparticipationen (sog. Tantiemen), welche Geschäftsangestellten, Agenten, Commis und anderen derartigen Hilfspersonen gemacht werden, haben nicht den Zweck, die Beneficiaten zu Theilnehmern von Gewinn

Aber selbst wenn man Kommanditisten zuläßt, welche nur ihre Dienstleistung in die Gesellschaft einschießen[9]), so unterscheiden sich beide doch dadurch, daß der letztere als gleichberechtigter Gesellschafter arbeitet, während der Commis intéressé seine Arbeit in Erfüllung eines Dienstvertrages leistet. Hieraus folgt dann, daß der Commis intéressé nicht wie der Kommanditist Rechenschaft über den Geschäftsbetrieb verlangen darf[10]) und daß er entlassen werden kann, während anderseits wieder dem Commis intéressé unter Umständen ein Minimalbeitrag garantirt wird, der Kommanditist aber stets auf den effektiven Ertrag angewiesen bleibt[11]).

§. 8.

Die gesetzlichen Bestimmungen über Kommanditgesellschaften im Allgemeinen.

I. Die Kommanditgesellschaft des A. D. HGB. ist im Großen und Ganzen den gleichen Rechtsregeln unterworfen, wie die offene Gesellschaft. Nur insoweit, als dem Begriffe nach durch die auf kapitalistische Haftung beschränkte Betheiligung des einen Theiles der Gesellschafter eine abweichende Behandlung geboten war, ist diese eingetreten.

Was vor Allem oben über die Anerkennung der offenen Gesellschaft als eines selbständigen Rechtssubjektes gesagt ist, findet auch auf die Kommanditgesellschaft Anwendung. Bei dieser ist die Annahme noch nothwendiger und es fällt noch mehr in die Augen, daß, wie sich ein berühmter französischer Rechtslehrer treffend ausdrückt: „la société donne naissance à un être collectif que l'on distingue des associés pris individuellement et qui fonctionne comme tièrce personne“[1]). Es hat deshalb auch die Selbständigkeit der Kommanditgesellschaft als solche im Gesetze eine ausdrückliche Anerkennung gefunden. Art. 164 bestimmt nämlich, daß die Kommanditgesellschaft unter ihrer Firma Rechte

---

und Verlust zu machen, Verluste sollen sie vielmehr nur insoferne treffen, als dadurch der ohne deren Eintritt zu machen gewesene Gewinn geschmälert oder aufgehoben wird.“

9) Wie z. B. Renaud vgl. oben §. 4 Note 11.

10) Er kann zwar eine Darlegung des Ergebnisses des Geschäftsjahres, aber keine förmliche Rechnungsstellung mit Belegen fordern. Erk. des ROHG. v. 21. Mai 1875 (Bd. XVIII S. 1.)

11) Vgl. die Erk. des ROHG. vom 1. Januar 1871, 20. April 1875 und 15. Mai 1875 (Bd. I S. 195, Bd. XVII S. 196, 276.) Letzteres sagt: „das Verhältniß ist nach den Grundsätzen des allgemeinen bürgerlichen Rechtes über Gesellschaft zu beurtheilen.“

1) Troplong, société n. 24.

erwerben und Verbindlichkeiten eingehen, Eigenthum und andere dingliche Rechte an Grundstücken erlangen, vor Gericht klagen und beklagt werden könne; Sätze, welche die von der Person der Gesellschafter getrennte Persönlichkeit der Kommanditgesellschaft selbst deutlich genug aussprechen.

II. Die Kommanditgesellschaft entsteht durch Gesellschaftsvertrag nach denselben Regeln wie die offene Handelsgesellschaft; ein schriftlicher Vertrag ist nicht vorgeschrieben. Sie muß eine eigene Firma annehmen, in welcher aber der Name eines Kommanditisten nicht vorkommen darf. Die Errichtung wird beim Handelsgericht angemeldet, der wesentliche Inhalt des Gesellschaftsvertrages im Handelsregister eingetragen und gewisse Bestimmungen desselben veröffentlicht. Dritten gegenüber beginnt die Kommanditgesellschaft von dem Zeitpunkte des Eintrags; erst von da an datirt die beschränkte Haftung des Kommanditisten; bis dahin haftet er als offener Sozius, es hätte denn der Dritte den Inhalt des Vertrages gekannt.

Die Rechtsverhältnisse der Gesellschafter untereinander richten sich zunächst nach dem Gesellschaftsvertrage; soweit keine Vereinbarung getroffen ist, kommen im Allgemeinen die gesetzlichen Bestimmungen über das Rechtsverhältniß der offenen Gesellschafter untereinander zur Anwendung. Insbesondere gilt in Bezug auf die Bildung des Gesellschaftsvermögens, den Uebergang der Einlage in das Eigenthum der Gesellschaft, sowie auf die jährliche Berechnung des Gewinnes und Verlustes, endlich in Bezug auf die Auseinandersetzung bei Auflösung der Kommanditgesellschaft dasselbe, was bei der offenen Gesellschaft Rechtens ist. Doch liegt es in der Natur der Rechte des Kommanditisten, daß er nicht verpflichtet ist, die Zinsen und den Gewinn, welche er bezogen hat, wegen späterer Verluste zurückzubezahlen; nur wird, solange seine ursprüngliche Einlage durch Verlust vermindert ist, der jährliche Gewinn zur Deckung des Verlustes verwendet.

Eine gleichfalls aus der Stellung des Kommanditisten folgende Abweichung von den Bestimmungen über die offene Gesellschaft ist, daß er auch ohne Einwilligung des Komplementars für eigene oder fremde Rechnung, allein oder in einer anderen Gesellschaft ebensolche Geschäfte treiben kann, wie sie der Zweck der Gesellschaft sind, welcher er als Kommanditist angehört.

Um seine Interessen zu wahren, kann der Kommanditist abschriftliche Mittheilung der jährlichen Bilanz verlangen und die Richtigkeit derselben unter Einsicht der Papiere und Bücher prüfen; dagegen kann er nicht (wie der offene Gesellschafter) sich persönlich von dem Gange der Geschäftsangelegenheiten unterrichten, in das Geschäftslokal kommen und

auch außer der zur Prüfung der Bilanz erforderlichen Zeit die Bücher und Papiere einsehen oder sich selbst eine Bilanz fertigen. Unter der Zeit kann nur das Handelsgericht auf Antrag eines Kommanditisten beim Vorhandensein wichtiger Gründe einen Einblick in das Geschäft veranlassen. Organ der Kommanditgesellschaft ist der Komplementar; durch ihn wird die Gesellschaft berechtigt und verpflichtet; er allein besorgt die Geschäftsführung; er vertritt die Gesellschaft vor Gericht. Der Kommanditist hat nicht das in der offenen Gesellschaft jedem Sozius zustehende Recht der Einsprache[2]). Dafür haftet der Komplementar auch voll für alle Geschäftsschulden, der Kommanditist nur bis zum Betrage seiner Einlage, die er zu erhöhen nicht verpflichtet ist[3]).

Das hauptsächlichste Recht des Kommanditisten ist sein Anspruch auf Theilnahme am Gewinn. Ueber das Maß dieser Theilnahme entscheidet die getroffene Vereinbarung und eventuell das Gericht unter Zuziehung von Sachverständigen.

Die Auflösungsgründe der Kommanditgesellschaft sind im Allgemeinen dieselben wie jene der offenen Gesellschaft; nur besteht der wichtige Unterschied, daß der Tod eines Kommanditisten oder dessen Unfähigwerden zur Vermögensverwaltung die Gesellschaft nicht beendigt.

§. 9.

Die Aktiengesellschaften und die Kommanditgesellschaften auf Aktien.

Neben den bisher betrachteten Gesellschaftsformen hat die Neuzeit bekanntlich eine Art von Assoziation geschaffen, bei welcher die persönliche Haftung der Theilhaber gänzlich verschwunden ist, die Vereinigung zum gemeinsamen Betriebe eines Unternehmens nur im Zusammenschießen von Kapital besteht und sämmtliche Gesellschafter nur bis zum Betrage der von ihnen geleisteten Einlage verhaftet sind. Es ist dies die Aktiengesellschaft. Ueber die zu einem Gesammtkapitale zusammengeschossenen Einzelkapitale werden Urkunden ausgefertigt, welche unter dem Namen „Aktien" als Aequivalente eines bestimmten Antheiles am Gesellschaftsvermögen Verkehrsobjekt sind[1]).

---

2) Der Kommanditist darf bei Vermeidung voller Haftung als Gesellschafter nicht thätig sein, wohl aber als Bediensteter der Gesellschaft.

3) Aber auch zu mindern nicht berechtigt ist, so lange er nicht öffentlich ganz oder theilweise aus der Gesellschaft ausgeschieden ist.

1) Das Nähere siehe bei den Erläuterungen der Art. 207 ff., woselbst auch die Meinung berührt werden wird, wonach es nicht nöthig sein soll, über die „Aktie" eine Urkunde auszufertigen.

Es liegt nahe, auch bei den Kommanditgesellschaften die Vermögenseinlage in der gleichen Weise zu erzielen, und die Verbindung dieser Form für Aufbringung des Kapitals der Kommanditisten mit der fortdauernden Vollhaftung einzelner Personen hat zur Kommanditgesellschaft auf Aktien geführt.

Dieselbe bleibt eine Kommanditgesellschaft und ist im Allgemeinen denselben Grundsätzen unterworfen, wie diese letztere. Nur verlieren sozusagen die Kommanditisten ihre individuelle Betheiligung, sie sind Theilhaber lediglich vermöge ihres Antheiles am Aktienkapitale. Während daher der Kommanditist regelmäßig seine Eigenschaft nicht an einen Anderen abtreten kann [2]), ist die Eigenschaft eines Kommanditaktionärs vollständig übertragbar, sie überträgt sich sogar von selbst und ohne Weiteres durch den Erwerb der Kommanditaktie. Anderseits aber hat bei der einfachen Kommanditgesellschaft jeder Kommanditist für sich alle überhaupt den Nicht-Komplementaren zustehende Rechte, während der Aktienkommanditist als Einzelner nur geminderte Befugnisse hat und die den Nicht-Komplementaren zukommenden Rechte stets nur von der Gesammtheit im Wege der Beschlußfassung auszuüben sind [3]).

Näheres wird sich aus den Erläuterungen zu den einzelnen Artikeln ergeben.

2) Er kann nur seinen Antheil am Gesellschaftsvermögen, wie seinen Anspruch auf Zinsen und Gewinn cediren, nicht aber seine eigentlichen Gesellschaftsbefugnisse, z. B. das Recht auf Einsicht der Papiere und Bücher der Gesellschaft, die Befugniß diese zu kündigen u. s. w., vgl. Renaud, Commanditgesellschaft S. 203 ff., Primker in Endemanns Handbuch Bd. I S. 697.

3) Eine Vermehrung der Vermögenseinlagen ist bei der Kommanditgesellschaft im Einzelnen und leicht zu bethätigen, bei der Aktienkommanditgesellschaft im Einzelnen unthunlich (es kann nicht eine einzelne Aktie in ihrem Betrage geändert werden) und kommt einer völligen Umgestaltung der Gesellschaft gleich. Vgl. Renaud, Commanditgesellschaft S. 635.

Gesetz

betreffend die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften.

Wir **Wilhelm**, **von Gottes Gnaden Deutscher Kaiser, König von Preußen** &c. verordnen im Namen des Reichs, nach erfolgter Zustimmung des Bundesrathes und des Reichstags, was folgt:

§. 1.

Die Bestimmungen im zweiten Abschnitte des zweiten Titels und im dritten Titel vom zweiten Buche des Handelsgesetzbuchs, Artikel 173 bis 249a, werden durch nachstehende Bestimmungen ersetzt.

I. Im A. D. HGB. handelt das zweite Buch „von den Handelsgesellschaften" und zwar bilden die Kommanditgesellschaften den Inhalt des zweiten, die Aktiengesellschaften jenen des dritten Titels, die Kommanditgesellschaft auf Aktien ist im zweiten Abschnitte des zweiten Titels behandelt. Bald nachdem das Handelsgesetzbuch durch das Norddeutsche Bundesgesetz vom 5. Juni 1869[1]) zum Bundesgesetz des Norddeutschen Bundes erklärt war, wurde — getragen von der damals allgemeinen Strömung — der Ruf nach freierer Gestaltung des Aktienrechtes, nach Freigabe des „Spiels der konkurrirenden Kräfte" auch auf diesem Gebiete laut. Ihm zu entsprechen wurde am 12. Mai 1870 dem Reichstag des Norddeutschen Bundes der „Entwurf eines Gesetzes, betreffend die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesell-

---

1) Bundesgesetzblatt S. 379.

schaften, vorgelegt[2]). Schon acht Tage später, am 20. Mai 1870[3]), fand die erste und zweite Lesung des Entwurfes statt, am 24. desselben Monats die dritte[4]) und nach der Annahme (mit nur unbedeutenden Modifikationen) ward am 11. Juni 1870 das Gesetz sanktionirt und am 25. desselben Monats publizirt[5]).

Die Hauptänderungen, welche das Handelsgesetzbuch erleiden mußte[6]), waren die Erklärung aller obengenannten Gesellschaften zu Handelsgesellschaften, die Aufhebung des Erfordernisses staatlicher Genehmigung zur Errichtung solcher Gesellschaften, die Herabsetzung des vom Handelsgesetzbuche vorgeschriebenen Mindestbetrages der Aktien auf ein Minimum.

II. Während nun von manchen Seiten[7]) die Meinung vertreten wurde, „daß die völlige Freigebung der Errichtung der Gesellschaften das beste Mittel sei, die eigene Vorsicht wach zu rufen und die beste Kontrole bilden werde," daß daher das Gesetz Alles dem freien Ermessen der Betheiligten anheimstellen, jede Schranke beseitigen solle und überhaupt keinerlei Vorschriften über den Inhalt der Gesellschaftsverträge zu geben habe, war die Regierung und die Majorität der Ansicht, „daß zum Schutze des Publikums gegen Uebervortheilung und Täuschung" allerdings gewisse Normativbestimmungen, „welche sich theils auf die Begründung, theils auf die fortlaufende Verwaltung der Gesellschaften zu beziehen haben," nothwendig, aber auch zur Erreichung des Zweckes genügend seien. Wenn aber damals besondere Stimmen in der völligen Freigabe der Gründung von „Großkapital" eine Gefahr gesehen und Bedenken gehegt hatten, ob die gesetzlichen Kautelen und Normen ein genügender Schutz gegen den Eigennutz der Einen und die Thorheit der Anderen sein werde, so hat sich dies in ganz ungeahntem und wahrhaft entsetzlichem Umfange bestätigt. Der Tanz um das goldene Kalb, welchen die Entfesselung des Großkapitales durch die Novelle von 1870 inaugurirte, hat unser Verkehrsleben

2) Reichstagsverhandlungen von 1870, Anlagen Bd. IV S. 645—660. (Drucksache Nr. 158).

3) Stenographische Berichte des Jahres 1870 Bd. II. S. 1055 ff.

4) Ebenda S. 1189.

5) Bundesgesetzblatt S. 375—386.

6) Vgl. die über das fragliche Gesetz erschienene Literatur: Endemann, das Bundesgesetz vom 11. Juni 1870 (auch in Kollers Archiv des Norddeutschen Bundes Bd. IV); Staudinger, die Einführung Norddeutscher Bundesgesetze als Reichsgesetze in Bayern (1871) Excurs VIII; Keyßner, die Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien unter dem Reichsgesetz (1873).

7) Stenogr. Berichte v. 1870 S. 1059.

auf ein Menschenalter hinaus zerrüttet und dem Nationalwohlstande Wunden geschlagen, welche noch lange hinaus bluten werden[8]). Bereits im Jahre 1873 wurde im Reichstage an den Reichskanzler die Anfrage gerichtet,

> „ob die Reichsregierung der bei Gründung und Verwaltung der Aktiengesellschaften zu Tage getretenen und zur Schädigung des Publikums gereichenden Uebelstände Abhülfe zu schaffen und zu diesem Zwecke eine Abänderung der jetzt bestehenden Gesetze herbeizuführen gedenke[9])?"

Der damalige Präsident des Reichskanzler-Amtes erkannte bei Beantwortung der Interpellation an:

> „daß nach Erhebung der in den einzelnen Bundesstaaten auf dem Gebiete des Aktienwesens gemachten Erfahrungen die Angelegenheit legislativ in die Hand zu nehmen sein werde[10])."

Aber erst in Folge eines im Jahre 1876 durch das Preußische Abgeordnetenhaus gefaßten Beschlusses[11]) stellte die k. Preußische Regierung bei dem Bundesrathe unter dem 17. November 1876 den Antrag auf Erlaß eines Gesetzes gegen die Ausschreitungen auf dem Gebiete des Aktienwesens. Der Bundesrath trat diesem Antrage in der Sitzung vom 13. Mai 1877 bei, indem er beschloß[12]),

> „den Reichskanzler zu ersuchen, den Entwurf eines Gesetzes auszuarbeiten und vorlegen zu lassen, welches — unabhängig von der Revision des Handelsgesetzbuches und unbeschadet der mit dieser demnächst zu verbindenden generellen Revision des gesammten Handelsgesellschaftsrechtes — den Ausschreitungen bei der Gründung, der Verwaltung und dem geschäftlichen Betriebe von Aktenunternehmungen entgegen zu wirken geeignet ist."

III. Das Reichsjustizamt unterzog sich dieser Aufgabe. Der rühmlich bekannte Mitarbeiter an der Deutschen Konkursordnung, Herr Geheimer Oberregierungsrath Dr. Hagens, gemeinsam mit dem Geheimen Regierungsrath Degen und dem Regierungsrath Dr. Kayser, verfaßte einen Entwurf. Es wurde hierüber eine Kommission von Sachverständigen gehört[13]),

8) Die Motive zum Entwurf S. 76 suchen die Ursache dieser traurigen Erscheinung weniger in der Freigabe der Aktiengesellschaftsgründungen, als in der allgemeinen wirthschaftlichen Lage.

9) Drucksachen des Reichstags I. Legisl.-Per. IV. Session Nr. 30.

10) Stenographische Berichte von 1873 S. 224.

11) Drucksachen des Preuß. Abg. Hauses von 1876 Nr. 141.

12) Prot. §. 126.

13) Bestehend aus folgenden Herren: Geheimer Oberfinanzrath Koch (Justitiar des Reichsbankdirektoriums); Geheimer Kommerzienrath Delbrück aus Berlin; Rechtsanwalt Dr. Emden aus Hamburg; Geheimer Justizrath Dr Goldschmidt, Professor in Berlin; Unterstaatssekretär a. D. Dr. Jacobi, Präsident der Preuß. Central-Boden-Kreditbank; Kammergerichtsrath

und hierauf unter dem 7. September 1883[14]) der revidirte Entwurf nebst Motiven[15]) dem Bundesrathe vorgelegt[16]).

Im combinirten IV. und VI. Ausschuß erstattete Ministerialrath von Kastner Vortrag, wobei die Aeußerungen der einzelnen Bundesregierungen[17]) und deren Abänderungsvorschläge Berücksichtigung fanden; ebenso die in der Presse veröffentlichten Bemerkungen der wissenschaftlichen Kritik[18]). Die vom Bundesrathe in der Plenarsitzung vom 1. März 1884 gutgeheißenen Modifikationen[19]) betrafen meistens Redaktionsverbesserungen. Wichtig in materieller Hinsicht war die Aenderung in Art. 173a Abs. 2 (wonach die Landescentralbehörde an der Dispensationsbefugniß betheiligt wurde), in Art. 185a (wonach Werthpapiere in der Bilanz höchstens zum Anschaffungspreise eingesetzt werden dürfen), in Art. 193 (wonach den Mitgliedern des Aufsichtsrathes die Substitutionsbefugniß entzogen wurde), in Art. 207a (wonach der Minimalbetrag der Aktie auf 2000 Mk. herabgesetzt ward) und in Art. 213e Abs. 3 (wonach die Mehrheit anders normirt ist). Auch der neue Artikel 222a ist zu erwähnen.

Unter dem 7. März 1884 wurde der sonach umgestaltete Entwurf (E. B.) dem Reichstage vorgelegt[20]). Die erste Lesung fand am 24. März 1884 statt[21]), worauf das Gesetz zur Berathung an eine Kommission von 21 Mitgliedern verwiesen wurde.

Keyßner, Bürgermeister Russel, Geschäftsinhaber der Diskontogesellschaft; Bankdirektor v. Schauß und Professor Dr. v. Sicherer aus München; Dr. Adolph Wagner, Professor aus Berlin.

14) Drucksachen des Bundesrathes Nr. 74

15) Der 44. Band von Busch's Archiv (Verlag von Carl Heymann in Berlin) brachte einen wortgetreuen Abdruck. Ich citire nach diesem, weil er allgemein zugänglich ist, und zwar bezeichne ich ihn als: E. A.

16) Der Quartband enthält 42 Seiten Gesetzartikel, 152 Seiten allgemeine Begründung, 76 Seiten Motive zu den einzelnen Artikeln, 82 Seiten Darstellung des ausländischen Rechtes und 24 Seiten statistische Notizen.

17) In Bayern waren über den Entwurf auch die Handelskammern gehört worden.

18) Z. B. Renaud in Busch's Archiv Bd. 45 S. 1 ff. und S. 169 ff.; Ring ebenda S. 72 ff. und besonders Dr. Wiener, der Aktiengesetz-Entwurf (Leipzig 1844).

19) Es waren 75 Vorschläge; im Plenum kamen 2 weitere dazu.

20) Mit einem vom Staatsminister v. Boetticher in Stellvertretung des Reichskanzlers unterzeichneten Schreiben, Nr. 21 der Drucksachen des Reichstages, 5. Legislatur-Periode IV. Session 1884 (367 Seiten in Quart). Das Gesetz füllt Seite 3—36, die Motive S. 43—264; citirt als: E. B.

21) Reichstagsverhandlungen von 1884 (5. Legislatur-Periode IV. Session 1884, Drucksache Nr. 3b). In der Kommission (IX) saßen: von Uechtritz-

Am 24. April begann die Kommission ihre Berathungen und zwar sofort mit den Artikeln über Aktiengesellschaft (Art. 20)[22]; die in erster Lesung gefaßten Beschlüsse wurden einer Redaktionskommission[23]) überwiesen und sodann[24]) am 10. und 11. Juni eine zweite, am 13. Juni eine (allerdings nur einzelne unwesentliche Punkte betreffende) dritte Lesung in der Kommission abgehalten. Sodann erfolgte auf Grund der gefaßten Beschlüsse[25]) schriftlicher Bericht an den Reichstag[26]), welcher von Abg. Heydemann erstattet und in der 22. Sitzung festgestellt wurde.

Die zweite Lesung im Plenum fand in der 39. Sitzung am 23. Juni 1884 statt und wurde in derselben Sitzung beendet[27]); die dritte Lesung erfolgte am 28. Juni 1884[28]).

Die vom Reichstage gefaßten Beschlüsse wurden in der 31. Sitzung des Bundesrathes am 1. Juli sanktionirt.

Steinkirch als Vorsitzender; Beisert, dessen Stellvertreter (seine Anträge waren von besonderer Wichtigkeit); Dr. Porsch, Schriftführer; Heydemann, dessen Stellvertreter; Fhr. v. Aufseß; Büsing, (Custodis); Dieden; Gf. v. Droste-Vischering; Feustel; Goldschmidt; Dr. Hartmann; Dr. Horwitz; Kochhann; v. Köller; Lipke; Dr. Meyer; Fhr. v. Pfetten; v. Pilgrim; Reichensperger; Traeger; Fhr. v. Bequel-Westernach. Custodis wurde sofort durch Reichensperger ersetzt. Später traten aus: Reichensperger, Droste-Vischering, B. v. Pfetten, Träger und B. v. Bequel-Westernach; dagegen traten ein: Geiger, Majunke, v. Schalscha, v. Kehler und Rademacher. Als Komissäre des Bundesrathes (außer Staatssekretär Dr. v. Schelling und Ministerialrath v. Kastner) fungirten die Geheimen Oberregierungsräthe Dr. Hagens und Deegen, sowie Regierungsrath Dr. Kayser (vom Reichsjustizamte), Geheimer Regierungsrath Magdeburg (vom Reichsamt des Innern), auch der k. Preußische Geheime Finanzrath Schmidt.

22) Die Kommanditgesellschaft auf Aktien wurde zuletzt berathen.

23) Bestehend aus den Reichstagsmitgliedern: Beisert, Büsing, Porsch und Hartmann.

24) Es waren 18 Sitzungen zur ersten Lesung nöthig, 2 Sitzungen zur zweiten.

25) Ihre Abweichungen von dem ursprünglichen Entwurfe werden im Verlaufe der Erläuterungen jedesmal berührt werden, daher hier eine spezielle Aufzählung unterbleiben kann.

26) Siehe die Drucksachen des Reichstags, 5 Legislatur-Periode IV. Session 1884 Nr. 128. Der Bericht füllt 40 Druckseiten und ist demselben eine vergleichende Zusammenstellung der Beschlüsse mit dem Gesetzentwurfe beigegeben.

27) Stenographische Berichte S. 957 ff. Sämmtliche gestellte Amendements wurden verworfen.

28) Stenographische Berichte S. 1140 ff. Drei Amendemements wurden angenommen.

Die Kaiserliche Ausfertigung erfolgte am 18. Juli 1884 und das Gesetz wurde publizirt in der Nr. 22 des Reichsgesetzblattes, welche zu Berlin am 31. Juli ausgegeben ist[29]), so daß die Wirksamkeit des Gesetzes mit 14. August 1884 begonnen hat.

IV. In materieller Hinsicht steht das neue Gesetz auf dem Standpunkte der Novelle von 1870. Die Staatsgenehmigung bleibt aufgehoben, der Schutz des Publikums wird auch jetzt nur in Normativbestimmungen und Kautelarvorschriften für die Entstehung und Verwaltung der Aktiengesellschaften gesucht[30]). Die Motive sagen (S. 89) in dieser Beziehung Folgendes[31]):

„Man ist insbesondere davon ausgegangen, daß das Prinzip der Konstruktion — vollständige Zeichnung und mindestens theilweise Einzahlung des Grundkapitals als Voraussetzung für die Existenzberechtigung der Gesellschaft, privative Prüfung dieser Voraussetzung, materiell durch die Gesellschaft, formell durch den Registerrichter, und demnächst ihre durch die Eintragung endgiltig verliehene Existenz — nicht verlassen werden dürfe. Diese richtigen Grundgedanken, welche in der Novelle von 1870 nur nicht ihre vollständige Entwicklung gefunden hatten, wollte man fortbilden. Demgemäß stellen sich als Grundgedanken und Endziele des Gesetzes dar:

schon durch die Vorschriften über die Aktie und die Haftbarkeit aus der Zeichnung einen sachlicheren Anschluß des Betheiligten an das Unternehmen zu erreichen;

rücksichtlich der Gründung der Gesellschaft die vollständige und richtige Zusammenbringung des Grundkapitals zu sichern und offen zu legen und das Verfahren der Gründung so zu gestalten, daß die Gründer gegenüber der zu gründenden Gesellschaft hervortreten, der letzteren selbstthätig eine sachliche Prüfung und

---

29) Auch in der Beilage zu Nr. 178 des deutschen Reichsanzeigers.

30) Die Motive (zum E. A. S. 81) meinen nämlich: „das bisherige Aktiengesellschaftsrecht hat Mängel und Lücken, ohne welche die wirthschaftlichen Ursachen und Uebelstände den Aktienschwindel und die Katastrophe nicht zu dem erlangten Umfange getrieben hätten.“ Es wird dies im Einzelnen weiter ausgeführt; als zum Verständniß der lex lata nicht nothwendig, übergehe ich diese an sich sehr lesenswerthen Darlegungen. Ebenso kann auf S. 79 und S. 85 ff. der Motive zum E. A. verwiesen werden, woselbst die Vorschläge einer Reform auf wirthschaftlichem Gebiete (Abschaffung, Einschränkung oder Beschränkung des Aktienwesens auf gewisse Unternehmungen) und der Wunsch auf Wiedereinführung der Staatsgenehmigung zu widerlegen versucht wird.

31) Ich setze diese Ausführungen hieher, weil sie andeuten, in welchem Geiste das Gesetz zu interpretiren sein wird.

Entschließung ermöglicht und dem Registerrichter die formelle Prüfung erleichtert werde;

auch während des Geschäftsbetriebes die Organe der Gesellschaft — Vorstand, Aufsichtsrath, Generalversammlung — in ihren Funktionen gegen einander sicherer abzugrenzen und von unberechtigten Einflüssen zu befreien, sachgemäßer die Geschäftslage der Gesellschaft erkennbar zu machen und eine lebendigere Theilnahme und Kontrole des einzelnen Aktionärs bezüglich der Vorgänge in der Gesellschaft herbeizuführen;

im Zusammenhange damit die Verantwortlichkeit der bei der Gründung des Unternehmens unmittelbar und mittelbar betheiligten, sowie der mit der Verwaltung und Beaufsichtigung betrauten Personen zivil- und strafrechtlich zu verschärfen; auch durch sonstige Straf- und Ordnungsvorschriften den Aktionären wie dem Publikum einen größeren Schutz zu verleihen.

Aufgabe der Wissenschaft und der richterlichen Praxis wird es nun sein, die gesetzlichen Vorschriften stets im Hinblicke auf diese Absichten des Gesetzgebers anzuwenden und auszulegen. Im Zweifel muß daher die strengere Ansicht, diejenige, welche die Aktionäre und das Publikum gegen die Gesellschaftsorgane besser schützt, für die im Sinne und Geiste des Gesetzes gelegene zu erklären sein [32]). Insbesondere wird jeder Versuch, die Normativbestimmungen und Kautelarvorschriften zu umgehen, zurückzuweisen sein, und selbst wenn dem strikten Wortlaute nach eine oder die andere zur Umgehung der gesetzlichen Absicht dienende Manipulation nicht unter das Gesetz fallen würde, muß ihr mit aller Entschiedenheit entgegengetreten werden [33]).

---

32) Die Motive zum E. B. S. 56 sagen: Es ist die Pflicht des Staats, durch seine Gesetzgebung dem Publikum in der Abwehr gegen Uebervortheilung und Vergewaltigung nach Möglichkeit Schutz zu bieten; denn es liegt in der Natur des Aktienwesens, daß bei der Gründung und Verwaltung der Aktiengesellschaften das Publikum wie der Einzelne ohne besondere Schutzmittel nicht in der Lage ist, eine ausreichende Einwirkung und Kontrole zu üben. Danach hat der Staat das Gesetz einzurichten und auf der Hut zu sein, daß nicht seine Einrichtungen von Leuten mißbraucht werden, welche mit einer die Grenzen des zivilen und kriminellen Unrechts streifenden Gewandtheit die Formen des Gesetzes zu einer Umgehung desselben zu verwerthen wissen. Von diesem Standpunkt aus schützende Normen aufzustellen, drängt sich um so mehr auf, als die Aktiengesellschaft eine anormale Rechtsform ist. Wenn die Gesetzgebung dem Kapital eine Form verleiht, durch welche es mit vereinigten Kräften seine Macht frei entfalten kann, so hat sie auch die Pflicht, dieser Macht die nöthigen Schranken aufzuerlegen.

33) Die Motive (zum E. A. S. 90) verhehlen sich nicht, daß das Gesetz die Bildung von Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien zurückdrängen wird, finden aber darin kein Uebel.

V. In formeller Beziehung unterscheidet sich das neue Gesetz wesentlich von der Novelle vom Jahre 1870. Diese stellt sich als ein Zwischen- oder Nothgesetz dar; ein solches abermals zu erlassen, bestanden aber die erheblichsten Bedenken [34]).

Alle Bestimmungen des Aktienrechtes stehen in einer, nur mit Gefahren lösbaren wirthschaftlichen und rechtlichen Wechselwirkung; es wäre also vom Uebel gewesen, durch ein Zwischengesetz einzelne Punkte herauszugreifen und ohne Rücksicht auf das Ganze neu zu ordnen. Ebenso bedenklich aber mußte es erscheinen, durch ein bloßes Nothgesetz einzelne durch die Erfahrung offen gelegte Lücken und Mängel, deren sich die Gewinnsucht in der Vergangenheit bedient hatte, zu beseitigen; es konnte auf diesem Wege niemals verhindert werden, daß in der Zukunft neue Mittel und Wege sich der Gewinnsucht öffneten. Daraus folgte, daß die Reform eine thunlichst umfassende sein und sich zur Aufgabe machen mußte, die allgemein maßgebenden Grundsätze im Zusammenhange mit dem ganzen in Betracht kommenden Rechtsstoff aufzusuchen. War hienach die Reform nicht in der Art einer Novelle durchzuführen, so waren doch durch die Verhältnisse gewisse Beschränkungen geboten, man mußte sich sowohl der Redaktionsweise als dem Rahmen des Handelsgesetzbuches durchweg anpassen. Insbesondere wurden blos wünschenswerthe Redaktionsänderungen in solchen Artikeln des A. D. Handelsgesetzbuches, die materiell zu keiner Reform Anlaß gaben, unterlassen und auch in der Entscheidung von Kontroversen, welche sich an die Auslegung des Handelsgesetzbuches geknüpft haben, eine gewisse Enthaltsamkeit geübt.

Die Motive bezeichnen daher das Gesetz dahin:

> „es sei weder ein selbständiges, noch bilde es ein abgeschlossenes Ganze.“

Dies wird bei der Interpretation stets im Auge zu behalten sein.

VI. Dem §. 1 des Gesetzes folgt die neue Redaktion der Artikel des Handelsgesetzbuches, welche im Folgenden nunmehr im Einzelnen zu erläutern sind.

---

34) Motive zum E. A. S. 68.

Zweiter Abschnitt.

Von der Kommanditgesellschaft auf Aktien insbesondere.

Molle, die Lehre von den Aktiengesellschaften und den Commanditgesellschaften auf Aktien (1875).

Renaud, das Recht der Commanditgesellschaften (1881) S. 635 ff.

Wendt, die Commanditgesellschaft (1881) in Endemanns Handbuch Bd. I S. 428 ff.

E. Paignon, commentaire de la loi sur les sociétés en commandite par actions 1857.

Quatre-Selz de Marolles, essai sur les société en commandite (par actions) 1862.

L. Tripier, commentaire de la loi du 24 Juillet 1867 sur les sociétés 1869.

J. Bédaride, commentaire de la loi du 24 Juillet 1869 sur les sociétés en commandite par actions 1871.

Auerbach, das neue Handelsgesetz Abth. I Abschn. XIX und Gesellschaftswesen §. 106 ff.

Brinckmann, Lehrbuch §§. 54—58.

Endemann, Handelsrecht (III. Auflage 1876) §§. 67—72.

Thöl, Handelsrecht (VI. Auflage 1879) §§. 179—201.

O. Wächter, Handelsrecht Bd. II §. 41 ff

Anschütz in Bekkers und Muthers Jahrbüchern Bd I S. 326—343.

Creizenach in Goldschmidts Zeitschrift Bd. II S 53 ff.

Esser und Wolff im Centralorgan für Deutsches Handels- und Wechselrecht. Neue Folge. Bd. III S. 305 ff., Bd. IV S. 161 ff., Bd. V S. 478 ff.

Kräwel, Lesse, Maaßen, Schlomka und Zimmermann in Busch Arch. Bd. II S 75 ff., Bd. III S. 180 ff, Bd. V S. 69 ff., S. 109 ff., Bd. XX S 406 ff.

Einleitung.

Geschichtliche Entwicklung und Begriff der Aktienkommandit-Gesellschaft.

§. 1.

Das Rechtsinstitut der Aktienkommanditgesellschaften oder der Kommanditgesellschaft auf Aktien, das heißt jene Form der Assoziation, bei welcher einer oder mehrere Personen persönlich und voll haften, während die Vermögenseinlage der beschränkt haftenden Theilnehmer als Aktienkapital auftritt, bestand im Leben schon längst[1]), bis sie im Art. 38 des Code de commerce gesetzliche Sanktion erhielt[2]). Und diese war eine sehr magere. Der Artikel lautet nämlich:

> Le capital des sociétés en commandite pourra être divisé en actions, sans aucune autre dérogation aux règles établies pour ce genre des sociétés[3]).

Man hielt es also, wie der Schlußsatz zeigt, damals nicht für nothwendig, irgend welche besondere Bestimmungen für diese Art der Theilung des Gesellschaftsfonds zu geben.

---

1) So schon die am 2. Mai 1716 unter der Firma „Law et Cpie" errichtete und berüchtigte Compagnie d'Occident. Der Regierungsvertreter sagte sogar bei Berathung des Art. 38 des Code de commerce: „quand aux sociétés en commandite, elles se forment ordinairement par actions." Vgl. Locré Tit. XVII p. 187. Ueber die irrige Ableitung der Aktienkommanditgesellschaften von der Colonna (Renaud, Aktiengesellschaft 2. Aufl. S. 13 ff.) vgl. Renaud, Commanditges. S. 63.

2) Ueber die Französische Gesetzgebung vor dem Code de commerce vgl. Fick in Goldschmidts Zeitschrift Bd. V S. 42 und 57. Ueber die Entstehungsgeschichte des Artikels 38 siehe Creizenach in Goldschmidts Zeitschrift Bd. II S. 53 ff.

3) Die Frage, ob die Aktien einer Kommanditgesellschaft auf den Inhaber ausgestellt werden könnten, war in Frankreich zwar nicht unbestritten (vgl. z. B. Frémery études p. 58, Troplong, le contrat de société p. 68, Pardessus, cours de droit commercial p. 90), sie wurde jedoch zuletzt von der überwiegenden Mehrheit der Schriftsteller mit Rücksicht auf die positive Vorschrift in Art. 35 des Code de commerce bejaht, und ist seit 1832 (vgl. Gilbert, code de commerce Art. 38) nicht mehr zur gerichtlichen Entscheidung gekommen.

Die Folgen dieser Lücke in der Gesetzgebung traten in Frankreich bald zu Tage und war in den dreißiger Jahren äußerst fühlbar geworden. Die Zahl der Aktienkommanditgesellschaften (es bedurfte zu ihrer Errichtung keiner Staatsgenehmigung) war allmählich ins Unendliche gestiegen[4]). Das Verlangen nach Schutz gegen die vielen bei diesen Gesellschaften vorgekommenen Mißbräuche[5]) wurde immer lebhafter[6]) und es erfolgte das Spezialgesetz vom 17. Juli 1856, welches die société en commandite par actions strengen Vorschriften unterwarf.

Aber auch dieses Gesetz genügte nicht; am 6. Mai 1863 wurde eine Novelle über Abänderung der Art. 27 und 28 des Code de commerce und am 23. Mai 1863 eine gesetzliche Regelung der société à responsabilité limitée versucht; beides ohne Erfolg. Endlich erschien unter dem 24. Juli 1867[7]) ein Gesetz „sur les sociétés", welches neue Kautelarvorschriften für Errichtung und Verwaltung der fraglichen Sozietäten gab.

---

4) Nach der amtlichen Statistik des Pariser Handelsgerichtes wurde in Paris in dem einen Jahre vom 1. Juli 1855 bis 1. Juli 1856 eine solche Zahl von Aktienkommanditgesellschaften neu gegründet, daß das gesammte nominelle Gesellschaftskapital derselben die Summe von 1,928,771,000 Frks. betrug. Im vorhergehenden Jahre, 1. Juli 1854 bis 1. Juli 1855, betrug die Zahl der neu gegründeten Kommanditgesellschaften auf Aktien 225 mit einem Gesammtkapitale von nominell 968 Millionen Frks. Nachdem jedoch das Gesetz vom 17. Juli 1856 in Geltung getreten war, sanken diese Ziffern so erheblich, daß bei den vom 1. Juli 1856 bis 1. Juli 1857 neu gegründeten Kommanditgesellschaften auf Aktien das gesammte Gesellschaftskapital nur 580,779,000, ferner im Jahre vom 1. Juli 1857 bis 1. Juli 1858 sogar nur 74,238,000 und im Jahre 1861 bis 1862 nur 70 Millionen Franks betrug.

5) Zahlreiche Beispiele von Kriminalprozeduren gegen Geranten von Aktienkommanditgesellschaften, namentlich wegen betrügerischer Vorspiegelungen bei der Gründung oder während der Verwaltung der Gesellschaften, finden sich in den französischen Gerichtszeitungen (Gazette de Tribunaux und Le Droit), hauptsächlich in den Jahrgängen 1856 bis 1858. Als besonders charakteristisch theilt Schäffle, Nationalökonomie (1851) S. 209 folgende zwei Beispiele mit: In Paris wurde im J. 1855 eine Kommanditgesellschaft auf Aktien errichtet pour le mariage de l'Amérique et de l'Afrique, das projektirte Gesellschaftskapital betrug 20 Millionen Franks, eingetheilt in Aktien zu 1 Frk. In einem anderen Falle war es vorgekommen, daß die Aktienschwindler die Aktien auf einer Tenne mit Besen durcheinander fegten, um denselben den Anstrich kouranter Papiere zu geben. Diese Beispiele ließen sich leicht vermehren.

6) Vgl. Renaud, Commanditgesellschaft S. 66 ff.

7) Vgl. hierüber Renaud, Commanditgesellschaft S. 70.

§. 2.

In Deutschland war in keinem Partikular-Rechte das Institut der Aktienkommanditgesellschaft geregelt. In denjenigen deutschen Ländern, in welchen das französische HGB. nicht galt, hatte das Institut nicht einmal jene formale gesetzliche Grundlage, welche ihm der Code de commerce durch den oben erwähnten Art. 38 (wenn auch nur ganz allgemein) gewährte, und die Aktienkommanditgesellschaft blieb da, wo sie überhaupt in der Praxis vorkam, gleichsam sich selbst überlassen.

In den deutschen Lehrbüchern des Handelsrechtes wurde das Institut zwar gelegentlich erwähnt[1]), näher wurde jedoch auf dasselbe auch hier nicht eingegangen. Die deutsche Rechtswissenschaft hatte ehedem auch kaum eine Veranlassung, sich näher mit dieser Gattung der Handelsgesellschaften zu beschäftigen, da dieselbe in Deutschland früher überhaupt nur in wenigen Beispielen vorkam[2]).

Als jedoch das Allgem. D. HGB. vorbereitet wurde, hatte sich dieser faktische Zustand längst geändert, denn in den Jahren nach 1848 waren Kommanditgesellschaften auf Aktien auch in solchen Gegenden entstanden, in welchen das Institut früher gänzlich unbekannt gewesen war.

Die Veranlassung zu dieser neuen Erscheinung lag theils in dem allgemeinen Aufschwunge, welchen die kaufmännische Spekulation und die Neigung zur Betheiligung an industriellen Unternehmungen mit dem Eintritte ruhigerer Zustände genommen hatte, theils aber auch in dem Umstande, daß in der Mehrzahl der deutschen Staaten die Errichtung von Aktiengesellschaften von der staatlichen Genehmigung abhängig und zugleich auch die Verwaltung derselben der staatlichen Oberaufsicht unterworfen war.

Kam nun der Fall vor, daß das Gesuch um Ertheilung der Konzession zu einer neu zu gründenden Aktiengesellschaft von der Staatsregierung abgeschlagen wurde[3]), oder hatte man Grund anzunehmen, daß

---

1) Z. B. Thöl I. Aufl. S. 130, Brinckmann S. 208, Mittermaier, Privatrecht (7. Auflage) § 558.

2) Der Entwurf eines Handelsgesetzbuches für Deutschland v. 1849 enthält nur eine Uebersetzung des Art. 38 des Code de commerce.

3) Ein interessantes Beispiel bietet die unter der Firma „Direktion der Diskontogesellschaft" im Jahre 1851 gegründete und später so wichtig gewordene Berliner Diskonto-Kommanditgesellschaft. Dieselbe wurde in dieser Form gegründet, weil dem Gründer derselben, David Hansemann, die Konzession zur Errichtung einer Bank in Form einer Aktiengesellschaft von der preußischen Staatsregierung verweigert

die Konzession nicht ertheilt werden würde, oder wollte man den oft beträchtlichen Zeitverlust vermeiden, welcher mit der Einholung der Staatsgenehmigung verbunden schien, oder war endlich das kommerzielle Unternehmen überhaupt nicht von dem Umfange, daß es sich gelohnt hätte, den schwerfälligen Apparat der Einholung der Staatsgenehmigung in Bewegung zu setzen, so lag es nahe, das Unternehmen in der Form der Aktienkommanditgesellschaft in das Leben zu rufen. Denn zur Errichtung einer solchen Gesellschaft bedurfte es weder nach gemeinem deutschen noch nach partikularem Rechte einer Staatsgenehmigung. Allerdings war es zur Gründung derselben unerläßlich, daß sich mindestens ein Gesellschafter fand, der als Komplementar die persönliche Haft übernahm. Allein wenn eine solche Persönlichkeit vorhanden war, so war damit auch das einzige Hinderniß beseitigt, welches der Durchführung der beschränkten Haft für alle diejenigen im Wege stand, welche sich nur als Aktionäre an der Gesellschaft betheiligen wollten.

Indessen würde es ein erheblicher Irrthum sein, wenn man die Entstehung sämmtlicher Aktienkommanditgesellschaften in der Periode, welche dem Allg. D. HGB. unmittelbar vorherging, nur auf die soeben geschilderte Veranlassung zurückführen wollte. Vielmehr sind in jenem Zeitraume auch Aktienkommanditgesellschaften errichtet worden, welche in keinem Zusammenhange mit der Verweigerung der staatlichen Konzession zu einer Aktiengesellschaft standen, bei denen vielmehr diese Form der Vereinigung zu einem gemeinsamen kommerziellen Unternehmen lediglich um ihrer selbst willen gewählt wurde. Es waren dies in der Regel solche Unternehmungen, welche zu anderen Zeiten als einfache Kommanditgesellschaften errichtet worden sein würden, nicht allein weil dieselben ein kleineres Gesellschaftskapital erforderten, als es sich in der Regel bei Aktiengesellschaften findet, sondern vorzugsweise auch deshalb, weil sie auf der Grundlage der Betheiligung ganz bestimmter Persönlichkeiten als persönlich haftender Gesellschafter beruhten. Wenn bei diesen Gesellschaften die Aktienemission beliebt wurde, so geschah dies lediglich im Zusammenhange mit der im heutigen Verkehrsleben vorherrschenden Tendenz, die

---

wurde. „So lange der Staat", heißt es in dem ersten Statut der Gesellschaft vom Jahre 1851, „die Genehmigung zur Errichtung einer Aktiengesellschaft nicht ertheilt, nimmt der Verein die Form einer stillen Gesellschaft an". Die Gesellschaft näherte sich schon in ihrer ersten Organisation sehr erheblich der Aktienkommanditgesellschaft und nahm diese letztere Form im Jahre 1856 ausdrücklich an.

Gesellschaftsantheile der Kommanditisten durch die Aktienform möglichst leicht übertragbar und zirkulationsfähig zu machen, während man daneben alle diejenigen Vortheile beibehalten wollte, welche aus der Betheiligung bestimmter persönlich haftender Gesellschafter für die Gesellschaft entspringen.

Naturgemäß findet die Form der Kommanditgesellschaft Anwendung, sobald der Schwerpunkt des Unternehmens in der Theilnahme bestimmter, persönlich haftender Gesellschafter liegt und man die Vortheile der beschränkten Haft sowie der Aktienemission nur für die Kommanditisten erreichen will. Mit anderen Worten, diejenigen, welche sich nur mit beschränkter Haft und mit bestimmten Kapitalbeiträgen an einem Unternehmen betheiligen wollen, werden der Kommanditgesellschaft auf Aktien dann den Vorzug vor der Aktiengesellschaft geben, wenn sie lediglich oder hauptsächlich im Vertrauen auf die Geschäftstüchtigkeit oder Kreditfähigkeit einer oder mehrerer bestimmter Persönlichkeiten, welche als Komplementare an die Spitze des Unternehmens treten sollen oder getreten sind, sich an dem Unternehmen betheiligt haben, und wenn sie diese Persönlichkeiten dauernd an der Spitze desselben erhalten zu sehen wünschen. Auch darf man nicht übersehen, daß die Gründe, in einem bestimmten Falle der Kommanditgesellschaft auf Aktien den Vorzug vor der Aktiengesellschaft zu geben, auch auf Seiten des persönlich haftenden Gesellschafters, des Komplementars oder Gerants vorhanden sein können. Es wird dies dann der Fall sein, wenn sich derselbe die Leitung des von ihm gegründeten Unternehmens sichern will, weil er ein hohes Vermögensinteresse daran hat oder weil besondere, ihm eigene Kenntnisse und Fähigkeiten dazu erforderlich sind. Hat der Gründer eines gesellschaftlichen Unternehmens dieses Ziel vor Augen, so wird er zur Durchführung desselben nicht die Form der Aktiengesellschaft wählen, weil er bei dieser der Gefahr ausgesetzt ist, daß ihm bei der Neuwahl des Vorstandes oder durch einen anderweiten Beschluß der Generalversammlung die Leitung des Unternehmens entzogen wird.

Bei denjenigen Unternehmungen dagegen, bei welchen nach der Absicht der Kommanditisten die Komplementare nicht den Mittelpunkt und Kern des Geschäftes bilden, sondern nur vorgeschobene und für die persönliche Haft gleichsam gemiethete Personen sein sollen, ist die Form der Aktienkommanditgesellschaft auch nicht berechtigt. Derartige Unternehmen sind von den Gründern als Aktiengesellschaft gedacht, aber als Kommanditgesellschaft ausgeführt. Dieser Widerspruch zwischen Form und Inhalt führt schließlich zu einem „Kampf um das Dasein", die Kommanditisten betrachten sich faktisch als Herren des Geschäftes, während sie es der

juristischen Form nach nicht sind, die Komplementare dagegen stützen sich auf die feste Position, die ihnen das Gesetz gibt, und behaupten sich, den Kommanditisten gegenüber, als Herren des Unternehmens, während sie nach der ursprünglichen Absicht der Kommanditisten eine viel geringere Stellung einnehmen sollten. In solchen Fällen sollte man überhaupt nicht die Kommanditgesellschaft auf Aktien, sondern gleich von Anfang an die Aktiengesellschaft wählen.

§. 3.

Das A. D. HGB. fand demnach das Institut der Aktienkommanditgesellschaft auch in Deutschland bereits thatsächlich vor[1]), wenn auch auf einzelne Gegenden beschränkt[2]).

---

1) Die Frage, ob eine Aktienkommanditgesellschaft schon nach früherem preußischen Rechte zu Recht bestehen konnte, obgleich das preuß. Landrecht das Institut nicht erwähnt, kam vor dem A. D. HGB. namentlich in dem vielbesprochenen Falle der Kreditgesellschaft Ceres in Berlin zur gerichtlichen Entscheidung. In der Verfügung des Obertribunales zu Berlin vom 4. Februar 1858 (Goldschmidt, Zeitschrift Bd. II S. 143) wurde die Frage bejaht und ausgeführt, daß nicht das ganze Vermögen dieser Handelsgesellschaft in den Konkurs über das Privatvermögen des Komplementars derselben hineingezogen werden könne, sondern nur der Antheil des Komplementars am Gesellschaftsvermögen.

2) Die Motive zum gegenwärtigen Gesetze (zum E. A S. 271, zum E. B S. 179) sagen hierüber Folgendes: Es sind die Aktiengesellschaft und die Kommanditgesellschaft auf Aktien zwei wesentlich verschiedene Gesellschaftsformen, von denen jede den Bedürfnissen des vielgestalteten wirthschaftlichen Lebens nach einer anderen Richtung genügen soll. Während in der Aktiengesellschaft gewissermaßen ein „republikanisches Prinzip" zum Ausdruck gelangt, in ihr nur das Kapital als solches den alleinigen Träger aller Rechte und Verbindlichkeiten darstellt und die Leitung der Gesellschaft lediglich durch Organe erfolgt, welche der Generalversammlung als Vetreterin der Kapitalsantheile untergeordnet sind, prägt sich in dem persönlich haftenden Gesellschafter der Kommanditgesellschaft auf Aktien eine die Kommanditisten weithin überragende „monarchische Spitze" aus. Wie der Komplementar bei ihr nach außen hin der unbeschränkte Gebieter über die Mittel der Gesellschaft ist, so überwiegt auch die persönliche Verhaftung desselben gegenüber den Gesellschaftsgläubigern. Deshalb erscheint die Aktiengesellschaft als die geeignetere Form der Kapitalsvereinigung für solche wirthschaftliche Unternehmungen, welche einerseits bedeutende Kapitalien zu ihrer Durchführung fordern, bei denen es aber andererseits weniger auf die persönliche Kraft und Initiative des Leiters

Da, wo diese Gesellschaftsform angewandt worden war, war sie unmittelbar aus den Bedürfnissen des heutigen Verkehrs hervorgegangen und es konnte deshalb nicht die Aufgabe des Gesetzgebers sein, die Zulassung dieses Institutes überhaupt in Frage zu stellen. Die gänzliche Unterdrückung desselben würde gegen den Grundsatz verstoßen haben, daß die Ausdehnung des Assoziationswesens nicht gehemmt, sondern gefördert werden soll, und daß es den Parteien überlassen bleiben muß, unter den verschiedenen Formen und Arten des Gesellschaftsvertrages diejenige zu wählen, welche ihren Bedürfnissen im einzelnen Falle am besten entspricht. Es würde ein geistiges Armuthszeugniß für die Gesetzgebung gewesen sein, wenn sie eine an sich nützliche Einrichtung nur deshalb unterdrücken wollte, weil mit derselben möglicher Weise Mißbräuche und Nachtheile verbunden sein können.

Vielmehr konnte die Aufgabe nur in der gesetzlichen Ausbildung und Regelung der Kommanditgesellschaft auf Aktien bestehen.

Das war auch der Standpunkt des preußischen Entwurfes eines Handels-Gesetzbuches, in welchem das Institut unter dem Namen der stillen Handelsgesellschaft auf Aktien ausführlich behandelt war (Art. 156 bis 177). Die Motive zum Entwurfe (S. 80, 81) sprachen sich mit Recht dahin aus, daß die Zulässigkeit dieser Gesellschaftsart vom rein rechtlichen Standpunkte nicht bezweifelt werden könne. Denn für Dritte, welchen der Kommanditist immer nur mit seiner Einlage hafte, sei es unerheblich, in welcher Form dieselbe geleistet werde; der persönlich haftende Gesellschafter aber erkläre sich bei der Aktienkommanditgesellschaft gleich von Anfang an damit einverstanden, daß der Kommanditist sein ganzes gesellschaftliches Interesse auf Dritte übertragen und der jedesmalige Erwerber der Aktie an seiner Stelle in die Gesellschaft eintreten dürfe.

Aber auch die Frage, ob die Gestattung dieser Gesellschaftsform sich vom Standpunkte der Zweckmäßigkeit empfehle, ist in den Motiven bejaht worden. Den Bedenken, daß diese Gesellschaftsform hauptsächlich gewählt würde, um die staatliche Genehmigung zur Gründung von Aktiengesellschaften zu umgehen, und daß mit derselben die Gefahr einer besonderen Benachtheiligung der Gesellschaftsgläubiger verbunden sei, wurden die

---

ankommt Die Kommanditgesellschaft auf Aktien eignet sich dagegen für Unternehmungen, welche neben den erforderlichen Geldmitteln, um empor zu blühen, der persönlichen Tüchtigkeit und Kreditwürdigkeit eines Geschäftsherrn bedürfen, der mit seiner ganzen Individualität und mit seinem ganzen Vermögen bei dem Unternehmen interessirt ist.

großen Vortheile gegenübergestellt, welche die Zerlegung des Gesellschaftskapitales in Aktien für den Verkehr hervorbringt. „Die Kapitalien werden dem Handel leichter zufließen, wenn den Gesellschaftern die Möglichkeit gegeben ist, ihr Interesse an der Gesellschaft jederzeit und ohne die Einwilligung ihrer Mitgesellschafter oder andere Beschränkungen vollständig auf Dritte zu übertragen."

Die angeregten Bedenken sollten nach dem Entwurfe lediglich durch strenge Form- und Kontrolvorschriften, sowie durch das unbedingte Verbot der Ausstellung von Aktien auf jeden Inhaber beseitigt werden, dagegen enthielt der Entwurf nicht auch die Beschränkung, daß zur Gründung einer Aktienkommanditgesellschaft die staatliche Genehmigung erforderlich sein sollte.

Bei den Nürnberger Berathungen machte sich jedoch eine weniger günstige Auffassung des ganzen Institutes geltend.

Einem großen Theile der Kommissionsmitglieder war das Institut aus praktischer Anschauung nicht bekannt, weil sich die Gelegenheit dazu bei der verhältnißmäßig geringen Zahl solcher Gesellschaften in Deutschland noch nicht geboten hatte. Die Mehrzahl der Mitglieder betrachtete das Institut mit unverkennbarem Mißtrauen und stützte dieses hauptsächlich auf die französischen Erfahrungen.

Es wurde wiederholt der Antrag auf vollständigen Abstrich des ganzen Institutes gestellt, jedoch verworfen[3]). Dagegen wurde auch für Aktienkommanditgesellschaften die staatliche Genehmigung vorgeschrieben[4]).

Abgesehen von dieser Vorschrift staatlicher Genehmigung hatte das A. D. HGB. den Zweck, sowohl die Gründung unsolider und schwindelhafter Unternehmungen in Form von Aktienkommanditgesellschaften überhaupt zu verhindern, als auch die Kommanditisten gegen die Ausbeutung durch die Komplementare zu schützen, hauptsächlich durch folgende obligatorische Bestimmungen zu erreichen gesucht, welche der Kommanditgesellschaft auf Aktien eigenthümlich sind und sich bei der Aktiengesellschaft nicht finden.

1) Die Aktien müssen im Minimum auf einen Betrag von zweihundert Thalern lauten. Art. 173 Abs. 2.

2) Die Aktien dürfen nicht auf den Inhaber, sondern müssen auf Namen lauten. Art. 173 Abs. 2 und Art. 182 Abs. 2.

---

3) Sowohl in erster wie in zweiter Lesung. Vgl. Prot. 377. 1114.

4) Freilich indem man der Landesgesetzgebung gestattete, die Bedingung zu streichen.

3) Der ursprüngliche Zeichner der Aktie kann von der Verpflichtung, den Betrag der Aktie voll einzuzahlen, nicht entbunden werden. Art. 184.

4) Die Gesellschaft muß einen Aufsichtsrath haben, dessen Aufgabe in der Ueberwachung der Geschäftsführung besteht. Art. 175 Ziff. 6, 177 Ziff. 3.

5) Die Wahl der Mitglieder des Aufsichtsrathes, die Dauer ihrer Funktionen, die Rechte und Pflichten sowie die Verantwortlichkeit derselben unterliegen bestimmten gesetzlichen Vorschriften. Art. 191, 192, 193, 204.

6) Die Gesellschaft kann nicht eher in das Handelsregister eingetragen werden und besteht als solche nicht eher, bis nicht nur die Zeichnung aller Aktien, sondern auch die Bestellung des Aufsichtsrathes und die erfolgte Einzahlung von mindestens einem Viertheile des von jedem Kommanditisten gezeichneten Betrages nachgewiesen ist. Art. 177, 178.

7) Ueber die vertragsmäßigen Geschäftseinlagen und Antheile der Komplementare dürfen keine Aktien ausgegeben werden. Art. 181.

8) Wenn ein Gesellschafter eine Einlage machen will, welche nicht in baarem Gelde besteht, oder wenn demselben besondere Vortheile zugesichert werden sollen, so unterliegen diese Verabredungen einer besonderen Prüfung und Beschlußfassung durch die Generalversammlung. Art. 180.

In wie weit diese Kautelen durch die Novelle von 1870 beseitigt wurden und nun durch das neue Reichsgesetz wieder eingeführt sind, werden die Erläuterungen zu den einzelnen Artikeln näher zeigen. Im Allgemeinen hatte man im Jahre 1870 den Standpunkt festgehalten, die Aktienkommanditgesellschaften im Wesentlichen von der Reform auszuschließen, einerseits weil man annahm, daß dieselben schon durch das Handelsgesetzbuch die ausreichende Ausbildung erfahren hätten, andererseits weil man nach Aufhebung der staatlichen Genehmigung für die Errichtung von Aktiengesellschaften erwarten zu müssen glaubte, daß die Bedeutung der Kommanditgesellschaften auf Aktien sich noch mehr verringern würde. Als politischer Grund trat noch hinzu, daß man die Rechtseinheit mit den Süddeutschen Staaten nicht allzusehr durchbrechen wollte[5]).

Die lebhaft bekämpfte Annahme von der Verringerung der Aktienkommanditgesellschaften hat allerdings in den Thatsachen ihre Bestätigung gefunden. Die Zahl der Kommanditgesellschaften auf Aktien, welche vor

---

5) Drucksachen des Reichstages, I. Leg.=Per. 1870 Nr. 158 S. 31. Stenogr. Berichte 1870 S. 1061 u. 1065.

der Novelle vom 11. Juni 1870 ins Leben gerufen waren, überstieg bei Weitem die Zahl der Gründungen nach dieser Zeit. Während in Preußen vor dem Jahre 1871 im Ganzen 32 Aktienkommanditgesellschaften neben 178 Aktiengesellschaften bestanden, wurden neben den allein im Jahre 1872 errichteten 382 Aktiengesellschaften nur 6 Kommanditgesellschaften auf Aktien und in den fünf Jahren nach 1871 neben 990 Aktiengesellschaften nur 11 Aktienkommanditgesellschaften gegründet. Besonders stark zeigt sich der Abstand zwischen den beiden Gesellschaftsformen in Berlin; hier[6]) betrug Ende 1867 die Zahl der Kommanditgesellschaften auf Aktien 18, die der Aktiengesellschaften 30, im Jahre 1875 waren dagegen die letzteren — mit Ausschluß der in Liquidation befindlichen Gesellschaften sowie der Versicherungs- und Eisenbahngesellschaften — auf 292 gestiegen, während die ersteren auf 14 gesunken waren. Die Mehrzahl der vor dem Jahre 1871 gegründeten Kommanditgesellschaften auf Aktien hat freilich nur Mißerfolge aufzuweisen. Von 12 in Liquidation gerathenen Gesellschaften dieser Art gehören 8 nach ihrer Errichtung dem Zeitraum vor 1871 an, von den 10 Gesellschaften, über deren Vermögen Konkurs eröffnet wurde, sind 9 vor 1871 errichtet worden. In Bremen bestand Ende des Jahres 1883 nicht eine einzige Aktienkommanditgesellschaft, in Hamburg wurde 1873 eine solche errichtet, die aber 1879 in Liquidation ging und 1882 nach beschaffter Liquidation erloschen ist. Auch in München ist die einzige Aktienkommanditgesellschaft, die in's Leben trat, wieder aufgelöst worden.

Demohngeachtet geht das neue Gesetz davon aus, daß die Aktienkommanditgesellschaft nicht zu entbehren ist, vielmehr (vgl. oben §. 2) für gewisse Unternehmungen als die richtigere Form erscheint und das Publikum darauf hingeleitet werden solle, sich derselben zu bedienen[7]).

§. 4.

Das A. D. HGB. hatte die Aktienkommanditgesellschaft als Unterart der Kommanditgesellschaft, nicht der Aktiengesellschaft behandelt[1]), und

6) In ganz Deutschland zählte man 1880 (Christians Börsenpapiere) 30 Banken und 22 Industriegesellschaften in Form der Aktienkommanditgesellschaft.

7) Einer weiteren Erwägung bedarf nach den Motiven (S. 17) die Frage, ob nicht eine neue Form der Assoziation nach Art der „Gewerkschaften" später in dem Rechte Aufnahme finden solle.

1) Wie dies z. B. Endemann in seinem Lehrbuche § 63 thut und wie es im englischen Rechte der Fall ist. Vgl. Goldschmidts Zeitschrift Bd. XII Beilageheft S. 42.

das gegenwärtige Gesetz folgt demselben Prinzipe. Hiernach sind diese beiden Gesellschaftsarten zwei wesentlich geschiedene Assoziationsformen [2]), und es ist die Aktienkommanditgesellschaft eine modifizirte Kommanditgesellschaft, nicht eine modifizirte Aktiengesellschaft. Es giebt ihr die Form der Kommandite allein die charakteristische Gestaltung. Keineswegs ist demnach in der Aktienkommandite eine Aktiengesellschaft enthalten [3]), noch stellt jene eine Verbindung dieser mit einem Komplementar [4]) oder einer einfachen Kollektivgesellschaft dar [5]). Vielmehr bleibt die Aktienkommanditgesellschaft immer eine Kommanditgesellschaft, wenngleich bei ihr rechtlich der Gesammtbetrag der Einlagen der Kommanditisten in Aktien zerlegt ist und thatsächlich vermöge der Höhe und der Zerlegung des Kommanditistenkapitals gegenüber der einfachen Kommandite der Charakter des Kapitalvereins vorherrscht [6]).

Prüft man die Unterscheidungsmerkmale [7]) genauer, so ergiebt sich Folgendes: Bei der Aktiengesellschaft haftet kein Gesellschafter persönlich und kein Gesellschafter führt persönlich die Geschäfte der Gesellschaft; bei der Kommanditgesellschaft auf Aktien dagegen haftet wie bei der reinen Kommanditgesellschaft der Komplementar persönlich und vollständig und er ist es hinwiederum, der als Geschäftsführer der Gesellschaft dieselbe nach außen vertritt. Man kann daher kurz das Verhältniß so ausdrücken: „wirthschaftlich tritt bei der Aktien-Kommanditgesellschaft das im Wege der Aktien zusammengebrachte Kapital in den Vordergrund; rechtlich dagegen dominirt in ihr das persönliche Element sowohl nach Außen, als nach Innen [8])".

Die wichtigste Folge des oben aufgestellten Grundsatzes ist, daß die Ergänzung der im gegenwärtigen Gesetze enthaltenen Spezialbestimmungen über die Aktienkommandite zunächst aus den Bestimmungen über die Kommanditgesellschaft entnommen werden muß und daß alle diejenigen Bestimmungen des Abschnitt 1 des zweiten Titels (Buch II des A. D. HGB.), welche im Reichsgesetze nicht speziell abgeändert sind, auch auf die Aktienkommanditgesellschaft anwendbar erscheinen.

---

2) Motive S. 272.

3) So Regensburger in Goldschmidts Zeitschrift Bd. VI. S. 478.

4) Wie Kuntze ebenda S. 340 annimmt.

5) Aehnlich Stobbe, deutsches Privatrecht Bd. I. S. 394.

6) Ebenso Renaud, Commanditgesellschaft S. 112.

7) Ueber die Unterschiede von der einfachen Kommanditgesellschaft vgl. oben Einleitung § 9.

8) So Primker in Endemanns Handbuch Bd. I. S. 687.

Es folgen nunmehr die Artikel des A. D. HGB. in der neuen Fassung:

Art. 173.

Das Gesammtkapital der Kommanditisten [a]) kann [b]) in Aktien [c]) zerlegt werden.

Die Aktien sind untheilbar [d]).

Dieselben können auf Inhaber oder auf Namen lauten [e]).

Antheilscheine [f]), in welchen der Bezug von Aktien zugesichert wird, oder welche sonst über das Antheilsrecht der Kommanditisten vor Ausgabe der Aktien ausgestellt werden (Interimsscheine), dürfen nicht auf Inhaber lauten.

Pr. E. Art. 156. — I. E. Art. 161. — II. E. Art. 163. Prot. S. 377, 1116, 1119 ff.

Das A. D. HGB. enthielt in Art. 173 die jetzigen Absätze 1 u. 3, wobei jedoch nach „Aktien" beigefügt war „Aktienantheile". Der jetzige Absatz 2 war in Art. 182 enthalten.

Die Novelle gab in Art. 173 den Absatz 1 des Art. 173 des A. D. HGB. Sodann folgte eine Bestimmung: „die Aktien und Aktienantheile müssen auf Namen lauten" und dem angefügt war eine dem jetzigen Art. 173a analoge Vorschrift über die Minimalbeträge und die Strafandrohungen.

Der Gesetzentwurf enthielt gleichfalls das Verbot von Inhaberaktien. Nach dem Berichte (S. 29) ist in der Kommission (bei der ersten Lesung) der Antrag gestellt worden, neben den auf Namen lautenden Aktien auch Inhaberaktien für die Aktienkommanditgesellschaften zuzulassen. In der Diskussion wurde auf der einen Seite hervorgehoben: „die Kommanditgesellschaft auf Aktien verdanke ihre Entstehung erfinderischen Köpfen, denen es darauf angekommen sei, lange vor Ausarbeitung des HGB.[1]) die in Preußen für Gründung von Aktiengesellschaften bestehenden Formen zu umgehen und doch eine Gesellschaftsform herzustellen, welche der Aktiengesellschaft möglichst nahe komme; so sei die Aktienkommanditgesellschaft gleichsam praeter legem entstanden, und es sei als ein Ueberbleibsel dieser Entstehungsweise anzusehen, daß für sie bisher die Namensaktie festgehalten sei. Nachdem nun die Form der Aktienkommanditgesellschaften gesetzlich anerkannt und geregelt und andererseits durch den Verkehr der Unterschied zwischen Inhaber- und Namensaktien mit der Zulassung der Blankoübertragung der letzteren im Wesentlichen aufgehoben, sei es nicht mehr gerechtfertigt, für Aktienkommanditgesellschaften lediglich Namensaktien zuzulassen". Darauf wurde von der anderen Seite erwidert: „der Unterschied zwischen Inhaber- und Namens-Aktien sei rücksichtlich der Cir-

1) Die Motive zitiren hiefür: Anschütz und Völderndorff, Kommentar zum A. D. HGB. 1. Auflage Bd. II S. 393.

kulation immerhin noch nicht völlig aufgehoben; die Namensaktie begünstige vermöge der Nothwendigkeit einer Eintragung in das Aktienbuch eine größere Stabilität des Aktienbesitzes und wie die persönlich haftenden Gesellschafter bei der Aktienkommanditgesellschaft näher an die Gesellschaft angeschlossen seien als bloße Beamte, wie sie den Vorstand einer Aktiengesellschaft ausmachen, so sei es gerechtfertigt, auch die Aktionäre der Kommanditgesellschaften fester an die Gesellschaft zu binden, als die Aktionäre einer reinen Aktiengesellschaft. Die Form der Kommanditgesellschaft sei nicht für alle Unternehmungen geeignet, sondern besonders für bestehende industrielle Unternehmungen und für die Fruktifizirung von Erfindungen. Es sei richtig, daß einige große Bankunternehmungen in dieser Form in Altpreußen quasi praeter legem entstanden seien; allein auf sie sei die Form nicht berechnet, und dürfe man auch nicht die Natur der Namensaktien nach den Aktien dieser Unternehmungen bestimmen, welche allerdings ähnlich wie die Inhaberaktien der Agiotage unterliegen."

Die Kommission lehnte den Antrag in erster Lesung mit Stimmengleichheit ab, ebenso aber auch den Satz des Entwurfes, wonach die Aktien auf Namen lauten müssen, ließ diese Beschlüsse auch in zweiter Lesung bei Bestand, indem sie jedoch die Frage zu einer dritten Berathung stellte. In dieser wurden dann die Inhaberaktien auch für Kommanditgesellschaften mit allseitigem Einverständniß zugelassen.

a. (das Gesammtkapital der Kommanditisten.)

I. Dieser Ausdruck kehrt in den Art. 174^a^, 175^b^, 175^e^, 176, 180, 180^a^, 180^e^, 180^h^, 181 u. 188 wieder; er bezeichnet die Einlagen der Kommanditisten in ihrer Gesammtheit. Indessen wird in Art. 180, 180^i^), 203 u. 204 auch der Ausdruck „das Kapital der Kommanditisten" gebraucht. (Vgl. übrigens die Erläut. zu Art. 181.)

II. Nicht das ganze Gesellschaftskapital, sondern nur dasjenige Kapital, welches die Kommanditisten einschießen, muß in Aktien zerlegt werden. Hiedurch unterscheidet sich also diese Form der Assoziation von der Aktiengesellschaft, bei welcher die Zerlegung in Aktien auf das gesammte Gesellschaftskapital stattfindet.

Der Preußische Entwurf zum Handelsgesetzbuche war etwas anders gefaßt [2]); er hatte die Zerlegung in Aktien zwar auch für die Einlagen der

2) Preuß. Entw. Art. 156: „Das Kapital der stillen Handelsgesellschaft kann in Aktien oder Aktienantheile zerlegt werden." Ebenso Code de commerce Art. 38, s. oben S. 29, und das französische Gesetz v. Juli 1856 Art. 1: „Les sociétés en commandite ne peuvent diviser leur capital en actions ou coupons d'actions de moins de cent francs, lorsque u. s. w." Dieselbe Bestimmung enthalten auch die Statuten der Aktienkommanditen aus der Periode vor dem A. D. HGB.

persönlich haftenden Gesellschafter gestattet, aber diese Aktien der persönlich haftenden Gesellschafter für unveräußerlich erklärt und aus diesem Grunde auch verboten, daß für solche Aktien irgendwelche Urkunden ausgegeben würden. Man hielt diese Einschränkung für ausreichend, um den Unterschied zwischen Aktienkommandit- und Aktiengesellschaft aufrecht zu erhalten und zu verhüten, daß die Komplementare ihre Antheile in der Stille verwerthen und so aus Trägern der Gesellschaft bloß bezahlte Beamte derselben werden. Bei der Berathung des Handelsgesetzbuches [3]) wurde die gegenwärtige Fassung [4]) vorgezogen, weil durch sie der Gegensatz zwischen Aktien- und Aktienkommanditgesellschaften besser hervortrete; eine materielle Aenderung aber wurde nicht beabsichtigt. Dies ist von Wichtigkeit; es muß der Unterschied zwischen der bloßen Quotisirung der von persönlich haftenden Gesellschaftern gemachten Zuschüsse (welche nur die Bedeutung einer Rechnungsmanipulation hat) und der Uebertragbarkeit dieser Antheile am Gesellschaftsvermögen und Ausgabe von Urkunden, Scheinen, Dokumenten über dieselben festgehalten werden. Wie unten (vgl. lit. b, III) erörtert werden wird, ist die Zerlegung des ganzen Gesellschaftskapitals, welches durch die Einlagen sämmtlicher Gesellschafter gebildet wird, in eine bestimmte Anzahl gleich großer Antheile, welche in der Regel in einem dezimalen Bruchtheile des Ganzen bestehen, bei jeder Gesellschaft, also auch bei der Aktienkommanditgesellschaft, durchführbar. Ausgeschlossen ist nur die Emission von eigentlichen „Aktien" und wenn auch Urkunden, Scheine über diese Antheile) ausgegeben werden können, so fällt doch jene Theilung an und für sich mit der Veräußerlichkeit und Uebertragbarkeit der Theile oder gar mit der hierauf beschränkten Haft nicht zusammen [5]).

III. Das Gesammtkapital der Kommanditisten ist zu zerlegen. Eine Gesellschaft, bestehend aus Komplementaren, aus gewöhnlichen Kommanditisten und aus Kommanditaktionären, ist demnach unzulässig. Es kann keine Gesellschaft gegründet werden, in welcher A u. B persönlich voll haften, C 5000 Mk. und D 10000 Mk. als Kommanditisten einlegen und außerdem für 100,000 Mk. Aktien zu 5000 Mk. ausgegeben werden. Vielmehr müssen, wenn die obige Betheiligung durchgeführt werden will, für 115,000 Mk. Aktien ausgegeben werden und hievon C eine, D zwei Aktien nehmen.

---

3) Prot. S. 1121.

4) Das heißt mit dem Beisatze: Aktienantheile.

5) Es wurde deshalb der Ausdruck beanstandet, indessen von der Mehrheit der Kommission die Beanstandung als irrthümlich zurückgewiesen. Vgl. Bericht S. 32.

b. (kann).

I. Es steht den Gesellschaftern zwar in thesi frei, ob sie das Einlagekapital der Kommanditisten in Aktien zerlegen wollen oder nicht. Wenn sie aber eine Gesellschaft, welche Aktienkommanditgesellschaft sein soll, gründen wollen, so müssen sie diese Zerlegung vornehmen. Das Wort „kann“ ist also nur in abstraktem Sinne zu nehmen und der Satz ist so zu lesen: „wenn das Gesammtkapital des Kommanditisten in einzelne durch Urkunden verkörperte Theile zerlegt und in dieser Form aufgebracht wird, so ist diese Gesellschaft als Aktienkommanditgesellschaft den Bestimmungen des zweiten Abschnittes unterworfen“ oder „Aktienkommanditgesellschaft ist diejenige Kommanditgesellschaft, bei welcher das Einlagekapital der Kommanditisten in Aktien zerlegt ist.“

II. Dieses „Zerlegen-Können“ bezieht sich ferner nur auf den Zeitpunkt der Gründung. Wollen die Kommanditisten einer einfachen Kommanditgesellschaft ihr Gesammtkapital in Aktien zerlegen, so können sie dieses unter Fortbestand der bisherigen Gesellschaft nicht. Sie müssen eine neue Gesellschaft gründen.

III. Der oder die Komplementare können natürlich nur ihr eigenes in der Gesellschaft vollhaftendes Vermögen als solches nicht in Aktien zerlegen; sie können aber Kommanditantheile in Aktienform erwerben. Hiedurch wird ihre Vollhaftung nicht berührt, sie bleiben Komplementare und sind nebenbei auch Kommanditaktionäre.[6]) Ebenso ist es selbstverständlich und bedarf kaum der Erwähnung, daß das Vermögen, welches der persönlich haftende Gesellschafter in die Gesellschaft bringt, in anderweitigen Aktien bestehen kann.[7]) Endlich aber, und dies bedarf einer besonderen Hervorhebung,[8]) kann von Seite der Komplementare das Zehntel (bez. Fünfzigstel), dessen Einbringung ihnen der Art. 174 a auferlegt, dadurch eingelegt werden, daß sie für diesen Betrag (oder für einen Theil desselben) Aktien zeichnen, welche aber dann nicht gewöhnliche Kommanditaktien, sondern nach Art. 181 Abs. 3 nur beschränkt veräußerliche Werthpapiere sind.[9])

---

6) Bei der einfachen Kommanditgesellschaft wäre ein ähnliches Verhältniß nicht denkbar. Der Kommenditist kann nicht zugleich Komplementar sein.

7) Z. B. der Komplementar der Aktienkommanditgesellschaft zur Verfertigung künstlicher Eier kann zur Bedeckung des von der Vereinsbank der Gesellschaft eröffneten Kontokorrentes Aktien der Bayerischen Notenbank verwenden und dergleichen.

8) Renauds (Comm.-Ges. S. 638 ff.) Ausführungen bleiben daher immer noch gerechtfertigt

9) Vgl. hierüber die Erläuterungen zu §. 174 a lit. b.

IV. Aber auch abgesehen von diesem Zehntel (Fünfzigstel) wird es (wie schon erwähnt) nicht verwehrt sein, die Antheile der Komplementare vom Gesellschaftsvermögen zu quotisiren. Es geschieht dies sogar in der Regel behufs leichterer Bestimmung der Gewinnantheile (Dividenden) und ist demnach darin nur eine Rechnungsmanipulation gelegen. In der Praxis gestaltet sich die Sache folgendermaßen:

Die Statuten der Aktienkommanditgesellschaften geben den Betrag des gesammten Grundkapitales der Gesellschaft an und theilen dieses ganze Kapital rechnungsmäßig in Aktien ein. Sie fügen dann hinzu, wie viel von diesen Aktien auf die statutenmäßigen Einlagen oder Antheile der persönlich haftenden Gesellschafter fallen und bemerken mit Rücksicht auf die im Art. 181 enthaltenen Vorschriften, daß über diese Antheile entweder noch keine Aktiendokumente ausgefertigt oder daß dieselben wenigstens nicht ausgegeben, sondern als unveräußerlich bei der Gesellschaft deponirt sind.[10])

Es ist sofort ersichtlich, daß hiebei der Name „Aktien" nicht in seiner richtigen Bedeutung gebraucht ist. Denn „Aktien" ist der an eine Urkunde geknüpfte Antheil am Vermögen der Gesellschaft und an der Haftung für dieselbe.[11]) Die Komplementare haben aber, wenn auch nur einen gewissen Antheil am Vermögen, doch die Vollhaftung für die Gesellschaftsverbindlichkeiten und es fehlt demnach bei ihnen das Hauptkriterium eines jeden Aktienbesitzers, die auf den Betrag der Aktien beschränkte Haftung.

---

10) Statut der Berliner Handelsgesellschaft (1856) §. 40: „Ein jeder Miteigenthümer der Firma (Komplementar) muß mindestens mit 100 Antheilsscheinen bei der Gesellschaft betheiligt sein. Dieselben sind bis zu seinem Ausscheiden bei der Gesellschaft niederzulegen, und dürfen weder beschwert noch veräußert werden." Gesellschaftsvertrag des Halle'schen Bankvereins (1866) §. 2: „Das Grundkapital der Gesellschaft wird auf 280,000 Rthlr. festgesetzt und in 1400 Aktien à 200 Rthlr. aufgebracht", und deklaratorischer Zusatz: „Das Grundkapital besteht nicht blos aus dem Aktienkapitale der Kommanditisten von 260,000 Rthlr., sondern auch in dem Einlagekapitale der persönlich haftenden Gesellschafter, deren jeder 10,000 Rthlr. einzuzahlen hat, und für welches Aktien erst ausgefertigt werden, wenn Fälle des §. 11 und 12 (Ausscheiden eines Komplementars) eintreten." Statut der Aktienkommanditgesellschaft Westend in Berlin (1866) §. 3: „Das Gesellschaftskapital beträgt 500,000 Rthlr. und wird in 2500 Aktien von je 200 Rthlr. zerlegt"; §. 8. Der persönlich haftende Gesellschafter muß an dem Gesellschaftsvermögen mit 25 Aktien betheiligt sein, welche unveräußerlich sind und in der Gesellschaftskassa deponirt bleiben." Andere Beispiele bei Renaud, Commanditges. S. 639 Note 2.

11) Die nähere Entwicklung siehe unten zu Art. 207.

c) Aktien.

Die Namens-Aktien der Kommanditgesellschaften lauten in der Regel folgendermaßen:[12])

Nr. 236

Aktie des Halleischen Bankvereins von Adler, Geyer u. Comp. in München für 5000 Reichsmark.

Herr Anton Lenz hat auf diese Aktie Fünftausend Mark R.-W. zur Gesellschaftskassa eingezahlt und nimmt nach Höhe dieses Betrages in Gemäßheit des Gesellschaftsvertrages als Kommanditist verhältnißmäßigen Antheil an dem gesammten Eigenthum, dem Gewinne und Verluste der Gesellschaft. Diese Aktie ist untheilbar und kann ohne Genehmigung der Gesellschaft durch Indossament übertragen werden. Die Gesellschaft ist zur Prüfung der Legitimation eines ferneren Inhabers berechtigt, aber nicht verpflichtet.

München den 15. Dezember 1870.

Der Vorsitzende des Aufsichtsrathes. Die persönlich haftenden Gesellschafter.
Benno Brauser. Adam Adler u. Jakob Geyer.

Eingetragen in das Aktienbuch Fol. 47.
Schniffler.

oder kürzer:

Gewerbebank H. Schuster u. Comp., Kommanditgesellschaft auf Aktien.
Aktie Nr. 12 über Eintausend Mark.

Herr David Meier oder sein Rechtsnachfolger nimmt in Gemäßheit des Statuts verhältnißmäßigen Antheil am Gewinn und Verlust der Gesellschaft.

Berlin den 12. Juni 1879.

(Unterschrift der Firma.)

Eingetragen in das Aktienbuch. Fol. 14 Nr. 22.

Der Controlbeamte
Hermann Glanz.

---

12) Auf der Rückseite der Aktien befinden sich in der Regel gedruckte Formulare für die Weiterbegebung. In den den Aktien beigegebenen Dividendenscheinen, sowie im Talon wird der Name des Aktionärs in der Regel nicht wiederholt, sie lauten vielmehr auf den Inhaber oder sie sind nur mit der Nummer der Aktie versehen, zu welcher sie gehören. Man hatte, davon ausgehend, daß diese Beigaben accessorischer Natur sind, hieran auch zu der Zeit keinen Anstoß genommen, als noch (unter dem A. D. HGB. u. der Novelle) die Kommanditaktien auf Namen lauten mußten. Anschütz bemerkt in der ersten Auflage des Kommentars zum A. D. HGB. Bd. II S. 407 Note 12: „Die Gesellschaft würde berechtigt sein, bei Präsentation von Coupons und Talon den Nachweis der Legitimation des Präsentanten zu fordern, woraus sich schon ergibt, daß (wie auch Koch zum A. Pr. LR. Thl. I S. 15 §. 47 ausführt) diese Urkunden keine ächten Inhaberpapiere sind."

Die Inhaberaktien werden ähnlich zu lauten haben; werden aber voraussichtlich der Aktienform der Aktiengesellschaften sich noch mehr nähern.

d. (Die Aktien sind untheilbar).

I. Dieser Satz war vormals Art. 182 Abs. 1 des A. D. HGB. und enthält ein Doppeltes, eine Beschränkung für die Gesellschaft und eine Beschränkung für den Inhaber der Aktie.

A. Die Gesellschaft kann zwar bei der Gründung (sofern sie die Vorschrift über den Mindestbetrag der Aktie einhält) das Gesammteinlagekapital beliebig theilen. Sobald dies aber einmal statutarisch festgestellt ist, hat sie jede Theilungsbefugniß verloren[13]). Sie kann sich diese Befugniß[14]) auch nicht durch die Statuten vorbehalten[15]).

B. Für den Aktionär sind die Aktien insofern untheilbar, daß das Recht aus der Aktie gegenüber der Gesellschaft immer nur in einer Hand sein kann[16]). Und zwar kann das Aktienrecht ursprünglich immer nur von einer Person erworben werden[17]), ferner kann, auch wenn das-

---

13) Vgl. Göthe's Faust (Szene 3): Beim Ersten sind wir frei, beim Zweiten sind wir Knechte.

14) Als Grund gibt der Preußische H. E. in den Motiven S. 87 an: daß außerdem bezüglich der Theilnahme an den Gesellschaftsrechten (Stimmrecht, Erhebung der Dividende u. s. w.) die größten Verwickelungen entstehen könnten.

15) Es ist nicht ganz richtig (was Keyßner zu Art. 182 N. 2 bemerkt), daß durch Statutenänderung eine Theilung erfolgen könne. Formell durchaus nicht; wenn das Gesammtkapital 1,000,000 Mk. beträgt und der Gesellschaftsvertrag hat dieses Kapital in 100 Aktien (Nr. 1—100) mit je 10,000 Mk. zerlegt, so kann auch unter Abänderung der Statuten nicht bestimmt werden, daß fortan jede Nummer in zwei Hälften getheilt und 200 halbe Aktien à 5000 Mk. bestehen sollen. Materiell kann allerdings Dasselbe dadurch erreicht werden, daß unter Abänderung der Statuten vorerst jede Aktie um 5000 Mk. liberirt, sodann das Aktienkapital auf das Doppelte erhöht wird und hundert neue Aktien à 5000 Mk. ausgegeben werden. Aber selbst wenn man ohne diesen Umweg durch Statutenänderung die Einziehung des bisher ausgegebenen und die Ausgabe neuer auf 5000 Mk. lautenden Aktien gestatten will, so sind dann doch immer statt 100, wie bisher, nunmehr 200 Voll-Aktien (Nr. 1—200) vorhanden, somit keine getheilten Aktien.

16) Renaud, Commanditgesellschaft S. 649.

17) Wenn A, B und C sich vereinigen, bei der Aktienkommanditgesellschaft zur Züchtung reiner Hunderaçen eine Aktie von 600 Mk. zu zeichnen, und jeder 200 Mk. einzahlt, so kann die Aktie nicht in dreifacher Ausfer-

selbe nachträglich z. B. durch Erbgang, von mehreren Personen gemeinschaftlich erworben wird, der Gesellschaft gegenüber immer nur ein Träger derselben auftreten; die aus dem Rechte fließenden Befugnisse können daher nicht von jedem einzelnen Erwerber (ganz oder getheilt), sondern nur von der Gesammtheit aller Erwerber ausgeübt werden. Endlich erlangt ein Dritter, welchen der Aktieninhaber an seinem Aktienrechte betheiligt, zwar diesem Inhaber gegenüber die aus der wechselseitigen Vereinbarung fließenden Rechte, der Gesellschaft gegenüber aber erwächst ihm keinerlei Recht[18]).

II. Der alte Artikel 173 enthielt am Eingange die Bestimmung:

„Das Kapital der Kommanditisten kann in Aktien oder Aktienantheile zerlegt werden",

und dem entsprechend lautete Artikel 182 Abs. 1:

„Die Aktien und Aktienantheile sind untheilbar"[19]).

Die „Aktienantheile", „coupons d'actions", wurden in Frankreich erfunden, um die Betheiligung an einer Aktiengesellschaft oder Aktienkommanditgesellschaft möglichst zu erleichtern[20]). Zu diesem Behufe wurden die Aktien statutarisch in eine Anzahl gleich großer Abschnitte[21]), in halbe

---

tigung, etwa auf $^1/_3$ als Drittelaktie oder auf 200 Mk. (z. B. 20_a, 20_b, u. 20^c) verabfolgt werden, sie kann aber auch nicht auf A, B und C gestellt sein. Anders natürlich, wenn A, B u. C eine offene Handelsgesellschaft bilden, dann kann die Aktie auf die Gesellschaft A et Cpie gestellt werden.

18) Vgl. Anschütz u Völderndorff Kommentar Bd. II Abth. I S. 177.

19) Außerdem waren die Aktienantheile erwähnt in Art. 176 Abs. 4, Art. 207, Art. 209 Ziff 4 und 210 Ziff. 4.

20) Namentlich in Gesellschaften, deren Aktien einen hohen Nominalbetrag hatten.

21) Anschütz (Kommentar zum A. D. HGB. Bd. II (1 Auflage) S. 405 Note 6) macht mit Recht darauf aufmerksam, daß auch dieses Moment die Verwandtschaft der Aktiengesellschaften mit den Gewerkschaften zeige. Auch der Kux werde im Verkehre sehr häufig wieder in Bruchtheile zerlegt, namentlich bei ergiebigen Bergwerken; der Gewerkschaft gegenüber bildet aber immer nur der Kux die Einheit. Das preußische Berggesetz vom 24. Juni 1865 sowie das bayerische Berggesetz vem 20. März 1869 haben übrigens für die neuen Gewerkschaften die Untheilbarkeit der Kuxe eingeführt (Preußisches Gesetz §. 101, Bayerisches Gesetz Art. 91); für die Kuxe der vorhandenen älteren Gewerkschaften, und diese bilden die weit überwiegende Mehrzahl, ist jedoch die Theilbarkeit bestehen geblieben, nur darf in Zukunft ein Kux nur noch in Zehntheile zerlegt werden (Preuß. Gesetz §. 228, Bayer. Gesetz Art. 228). Vgl. Klostermann, d. allg. Berggesetz f. d. Preuß. Staaten (Berlin 1866) S. 393.

Aktien, Viertelaktien u. s. w. zerlegt und jeder, der einen solchen Abschnitt besaß, war pekuniär an der Gesellschaft betheiligt. Aber lediglich pekuniär, weil die Aktienantheile zwar selbstständig übertragen werden konnten, der Gesellschaft gegenüber aber immer nur die Aktien in ihrer Gesammtheit das einheitliche Ganze blieb. Der Aktienantheilinhaber war nicht Aktionär, nicht Mitglied der Gesellschaft, er hatte kein Stimmrecht in der Generalversammlung der Aktionäre[22]) und auch sonst keine der den Aktionären und Kommanditaktionären vom Gesetze eingeräumten Befugnisse.

In Deutschland waren die coupons d'actions niemals sehr gebräuchlich; sie haben auch keinen vernünftigen Zweck[23]), und nachdem in dem vorliegenden Gesetze (190 und 221) jeder Aktionär ein Stimmrecht haben soll und damit den Gesellschaften die bisher übliche Bestimmung, daß nur der Besitz mehrerer Aktien zur Theilnahme an der Generalversammlung und zum Stimmrecht führe, nicht mehr erlaubt ist, mußte auch die Möglichkeit einer Zerlegung der Aktie in Aktienantheile beseitigt werden, weil auf diese Art die erwähnte gesetzliche Vorschrift wieder umgangen werden könnte. Dieß ist zwar nicht expressis verbis geschehen, aber wie aus den Motiven (S. 322) zum II. E. S. 211 zu ersehen ist, wollte das Gesetz dadurch, daß es die Aktienantheile nicht mehr nennt, festsetzen, daß eine Zerlegung der Aktien in Aktienantheile nicht zulässig sei[24]).

Würde demnach eine Gesellschaft dennoch solche coupons d'actions ausgeben, so fände zwar Art 181[a] darauf keine Anwendung, weil darin die Aktienantheile nicht erwähnt sind; allein diese Antheile wären rechtlich völlig werthlos, weil alle Rechte aus den „Aktien" diesen Antheilen versagt bleiben.

---

22) Der Besitzer einer Viertelsaktie hatte nicht etwa eine Viertelsstimme und ebensowenig hatten vier Besitzer von Viertelsaktien zusammen eine Stimme. Dagegen konnte allerdings derjenige, welcher die vier Viertel derselben Stimme in seiner Hand vereinigte, das Recht des Aktionärs für diese Nummer ausüben. Vgl. auch Renaud, Aktiengesellschaft (2 Aufl.) S. 94 ff, Commanditgesellschaft S. 648.

23) Außer derjenigen, die Vorschriften über den gesetzlichen Minimalbeitrag zu umgehen, welcher nicht wohl als ein vernünftiger bezeichnet werden kann.

24) Der Kommissionsbericht bemerkt (S. 2) zu Art. 207: „Derselbe beseitigt für die Zukunft die in Deutschland wenig üblichen, zumeist für das Stimmrecht in der Generalversammlung bedeutsame Zerlegung von Aktien in Aktienantheile. Diese Beseitigung wurde in keiner Weise beanstandet. Die bereits ausgegebenen Aktienantheile bleiben nach § 2 des vorstehenden Gesetzes gültig.

e. (können auf Inhaber oder auf Namen lauten).

I. Die frühere Vorschrift, daß Aktien und Interimsscheine der Aktienkommanditgesellschaften nicht auf jeden Inhaber, sondern nur auf bestimmte Inhaber, auf Namen gestellt werden durften, und zwar (Art. 181[a]) bei Strafe der Nichtigkeit, gehörte zu denjenigen rechtspolizeilichen Vorschriften, welche sich speziell auf die Aktienkommanditgesellschaften und nicht auch auf die Aktiengesellschaften bezogen, denn bei den letzteren konnten von jeher die Aktien nach Maßgabe der Statuten sowohl auf Namen wie auf den Inhaber lauten (Art. 207 Abs. 2).

In den Motiven des Preußischen Entwurfes war das Verbot der Inhaberaktien bei der Aktienkommanditgesellschaft auf das Nichterforderniß der staatlichen Genehmigung solcher Gesellschaften gestützt[25]).

Das A. D. HGB. behielt das Verbot bei, obwohl es die staatliche Genehmigung (in Art. 174) auch für die Aktienkommanditgesellschaft einführte, und zwar deshalb, „weil die Erfahrungen in Frankreich gezeigt hätten, wie gefährlich es sei, den Wechsel in den Kommanditaktionären zu erleichtern," und weil man in dem Zwange zur Ausstellung von Namensaktien ein Mittel erblickte, die Errichtung unsolider Gesellschaften zu verhindern, bei denen es den Gründern lediglich darum zu thun ist, sich der Aktien rasch wieder zu entledigen.

Die Novelle hatte in dieser Hinsicht Nichts geändert und bei den Vorschlägen zur Reform der Gesetzgebung auf diesem Gebiete sind, wie die Motive (S. 91 ff.) bemerken, neben den Anträgen[26]) auf Beseitigung der Namensaktien auch Stimmen laut geworden, welche mit besonderem Nachdrucke die ausschließliche Beibehaltung der Namensaktien verlangt haben[27]).

Ueber den Gang der Berathungen betreffs dieses Punktes und die Gründe der schließlichen Beseitigung des Verbotes ist bereits oben gesprochen. Es steht demnach nunmehr im Belieben der Aktienkommanditgesellschaften,

---

25) Motive S. 82. Dieselben argumentiren nämlich dahin: Inhaberpapiere mit einer Zahlungsverpflichtung können (nach dem Preuß. Gesetze vom 17. Juni 1833) nur mit staatlicher Autorität ausgegeben werden. Gesellschaften, zu deren Entstehung eine landesherrliche Genehmigung gehört, wird damit diese Autorität verliehen; anderen freien Gesellschaften aber fehlt dieselbe.

26) Besonders Löwenfeld S. 62—64.

27) So z. B. Oechelhäuser in seiner Schrift: die Nachtheile des Aktienwesens S. 51 ff.

ob sie Namens- oder Inhaberaktien ausgeben wollen, und es ist auch nicht verboten, dieselben zum Theil auf Namen, zum Theil auf den Inhaber zu stellen (vgl. Art. 175 Nr. 5). Nach der Ziff. 3 des Art. 175 a ist es den Statuten der Gesellschaft auch gestattet, die Umwandlung der einen Art in die andere zuzulassen (vgl. hierüber unten). Das sogenannte „Vinkuliren" wird gleichfalls stattfinden können, wobei es aber allerdings nach dem bürgerlichen Rechte des betreffenden Landes zu entscheiden sein muß, welche Wirkungen eine solche Vinkulirung hat. Vgl. übrigens die Erläuterungen zu Art. 181.

II. Unter dem „Namen" ist vor Allem der Familienname des Besitzers[28]) oder der Name der juristischen Person, welche Kommanditaktionär ist, zu verstehen. Selbstverständlich kann aber die Aktie auch auf eine Gesellschafts- und Genossenschaftsfirma lauten[29]). Denn sämmtliche Handelsgesellschaften, sowie auch die eingetragenen Genossenschaften können als solche unter ihrer Firma Rechte erwerben (Art. 111, 164, 223) und somit auch Aktionäre und überhaupt Mitglieder einer anderen Handelsgesellschaft werden[30]).

Der Einzelkaufmann hat die Wahl, ob er sich unter seinem bürgerlichen Namen oder unter seiner Firma als Aktionär betheiligen will. Die Gründe, aus denen die Betheiligung mit der Firma vorgezogen wird, können sowohl auf Seiten des Aktionärs als der Gesellschaft liegen, denn für die letztere kann unter Umständen die Betheiligung des Aktionärs mit seiner angesehenen Handelsfirma von besonderem Werthe sein[31]). Bei den Handelsgesellschaften aller Art, offenen Gesellschaften, Kommanditgesellschaften, Aktiengesellschaften, sowie bei den eingetragenen Genossenschaften ist die Eintragung der Namenaktien auf die Gesellschaftsfirma das geeignete Mittel, um die Betheiligung der Gesellschaft als solcher und das gesellschaftliche Eigenthum an der Aktie zum Ausdruck zu bringen.

Nicht zulässig ist die Ausstellung der Aktien auf fingirte Namen[32]) und dies ist auch jetzt, obwohl das Verbot der Ausstellung auf den Inhaber weggefallen ist, aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen der Fall, denn

28) Vgl. hierüber Anschütz und Völderndorff, Kommentar zum A. D. HGB. Bd. I S. 147.

29) Ebenso Renaud, Aktiengesellschaft S. 114, Commanditgesellschaft S. 653.

30) Vgl. die Erläut. zu Art. 150 in Anschütz und Völderndorff, Kommentar Bd. II Abth. 2 (2. Aufl.) S. 22 ff.

31) Besonders wird auch beim Uebergang der Firma auf einen Andern dieses Moment von erheblicher Bedeutung sein.

32) Ebenso Renaud, Aktiengesellschaft (2. Aufl.) S. 115, Commanditgesellschaft S. 653.

solche Aktien wären weder Namensaktien noch Inhaberaktien und würden in ihrer Form auf einer Täuschung beruhen[33]).

f. (Antheilscheine).

I. Sowohl das Handelsgesetzbuch wie die Novelle nannten neben den „Interimsscheinen" auch noch „die Promessen." Man unterscheidet nämlich folgende Arten: „Betheiligungsscheine", worin Jemandem bestätigt wird, daß er sich durch Aktienzeichnung an der Gesellschaft betheiligen wolle; hiebei ist es noch ungewiß, ob und in welchem Umfange (etwa wegen Ueberzeichnung des festgesetzten Kapitales) diese Betheiligung werde realisirt werden; dann „Berechtigungsscheine", Aktienzertifikate oder Promessen[34]) als Bescheinigungen über gezeichnete, aber noch nicht eingezahlte Aktien, durch welche Urkunden dem Inhaber ein Anspruch auf Aushändigung der im Scheine angegebenen Anzahl von Aktien gegen Einzahlung des Kapitalbetrages begründet wird; endlich „Interimsscheine"[35]), das heißt Quittungen über Einzahlungen, welche auf die gezeichneten Aktien geleistet sind, und welche deshalb auch Quittungsbogen oder Interimsquittungen heißen. Die „Betheiligungsscheine" werden zu „Berechtigungsscheinen", sobald das Zeichnungsresultat feststeht; die „Berechtigungsscheine" werden zu „Interimsscheinen", sobald eine Einzahlung erfolgt ist. Ist die letzte Rate (Partialzahlung) des Aktienbetrages eingezahlt, so werden die Berechtigungsscheine und Interimsscheine zu Aktien, allein

---

33) Die Gestattung von Aktien auf fingirte Namen war beispielshalber gestattet bei der Oesterreichischen Nationalbank nach dem älteren Reglement von 1817. Vgl. hierüber Auerbach, Gesellschaftswesen S. 314 Art. 92.

34) Z. B.

Herr Mordian, als Inhaber dieses Berechtigungsscheines, hat sich bei der Gesellschaft Filucia mit 2000 Mk. betheiligt. Nach erfolgter Einzahlung wird dieses Certifikat gegen zwei Aktien umgetauscht.

35) Z. B.

Quittungsbogen der Mond-Sirius-Eisenbahn.

Herr N. N. hat sich durch Zeichnung einer Namenaktie von 1000 Mk. bei der zwischen Mond und Sirius projektirten Eisenbahn betheiligt und hierauf die unten vom Verwaltungsrathe der Gesellschaft zu quittirenden Raten eingezahlt.

Die Aushändigung der Aktie gegen Rückgabe dieses Quittungsbogens geschieht, nachdem der Betrag der Aktie voll eingezahlt ist.

Geleistete Einzahlungen: den 1. April 1890: 100 Mk.

Schmidthausen, den 1. April 1899.

Der Verwaltungsrath.

nicht von selbst, sondern sie werden gegen die definitiven Aktien (Voll- oder Originalaktien) umgetauscht[36]).

II. Das Gesetz hat diese Unterscheidungen nicht acceptirt, wie denn auch schon in Art. 223 Ziff. 1 des A. D. HGB. die beiden Ausdrücke Promessen und Interimsscheine als identisch gebraucht sind. Man ging in der Kommission (sagt der Bericht S. 2) davon aus, daß „Promessen" im eigentlichen und ursprünglichen Sinne Urkunden seien über Antheilsberechtigungen an bestimmten Loosen, insbesondere an Loosen der Prämienanleihen, und daß entweder die vorläufig ausgegebenen, zum demnächstigen Umtausch gegen definitive Urkunden bestimmten Antheilscheine über Aktienrechte vom Verkehr lediglich als Interimsscheine bezeichnet würden, oder doch, falls auch für diese letzteren Antheilscheine der Ausdruck „Promesse" gebraucht werden sollte, ein begrifflicher Unterschied zwischen Promessen und Interimsscheinen, soviel die Antheilscheine über Aktienrechte anlangt, nicht aufgestellt werden könnte."

Nicht zu verwechseln ist der Ausdruck „Antheilschein" mit den „Aktien-Antheilen", diese letzteren sind (wie schon erörtert) unzulässig; der Antheilschein, den das Gesetz meint, darf nicht über einen Antheil an einer Aktie ausgestellt werden, sondern muß den künftigen Bezug ganzer Aktien betreffen, sei es, daß er eine bestimmte Anzahl von Stücken gegen Einzahlung des ganzen Betrages oder gegen Nachzahlung des noch rückständigen Theilbetrages zusichert, oder endlich daß er dem Kommanditaktionäre einen aliquoten Antheil am Gesellschaftsvermögen bescheinigt, für welchen er später so viel Aktien erhalten soll, als sich statutengemäß herausstellen werde[37]). Diese Form ist nach den Worten des Gesetzes („oder welche sonst über das Antheilsrecht des Kommanditisten ausgestellt werden") zulässig, wird aber in der Praxis selten vorkommen[38]).

---

36) In der Börsensprache spricht man dann von dem „Erscheinungstage" der definitiven Stücke

37) Z. B.: Herr N. N. hat sich mit 20,000 Mk an der Gesellschaft Albatros (Schiffsversicherung) betheiligt und hat demnach Anspruch, so viele Aktien, als auf diesen Betrag statutengemäß treffen werden, gegen Einzahlung zu erhalten. Hierüber wird ihm gegenwärtige Bescheinigung ertheilt.

38) Ueberhaupt werden im Verkehre vor jeder Einzahlung nur selten Zertifikate ausgestellt; man begnügt sich mit der Bestätigung über die Zeichnung und die hiebei gewöhnlich zu deponirenden Kautionssummen. Das Resultat der Repartition, also die Anerkennung des Zeichnenden als zukünftigen Aktionärs läßt sich ohne Verabfolgung eigener „Betheiligungsscheine" oder „Berechtigungsscheine" mit wenigen Kosten veröffentlichen.

III. Diese Interimsscheine sind nicht wirkliche Aktien in der Höhe der eingezahlten Prozente[39]); sie vertreten nur in der Zwischenzeit die Stelle der Aktien soweit, als es sich um bereits vor erfolgter Volleinzahlung bestehende Rechte und Pflichten handelt; jedoch immer unter der Voraussetzung und unter der Verbindlichkeit der späteren Nachzahlung. Ist also z. B der nicht volleinbezahlten Aktie statutengemäß etwa ein Stimmrecht verliehen, so erscheint der Besitzer des Interimsscheins als Repräsentant einer Betheiligung nach der Höhe des Betrages einer Vollaktie mit der Belastung, den noch restigen Betrag davon nachzuzahlen[40]).

Art. 173 a.

Die Aktien müssen [a]) auf einen Betrag von mindestens [b]) eintausend Mark gestellt werden.

Für ein gemeinnütziges Unternehmen [c]) kann im Falle eines besonderen örtlichen Bedürfnisses der Bundesrath die Ausgabe von Aktien, welche auf Namen lauten, zu einem geringeren, jedoch mindestens zweihundert Mark erreichenden Betrage zulassen. Die gleiche Genehmigung kann in dem Falle ertheilt werden, daß für ein Unternehmen das Reich oder ein Bundesstaat, ein Provinzial-, Kreis- oder Amtsverband oder eine sonstige öffentliche Korporation auf die Aktien einen bestimmten Ertrag bedingungslos und dauernd gewährleistet hat.

Auf Namen lautende Aktien, deren Uebertragung an die Einwilligung der Gesellschaft gebunden ist, dürfen auf einen

---

39) Wenn ich einen Interimsschein auf zwei Aktien in der Höhe von 2000 Mk. habe, auf welche 50% eingezahlt sind, so kann ich deshalb noch nicht mich als Aktionär einer ganzen Voll-Aktie ansehen und habe auch nicht dessen Rechte, obwohl ich faktisch ebensoviel eingezahlt habe wie der Besitzer einer Voll-Aktie.

40) Z. B.: Als Besitzer eines Interimsscheins auf die Aktien der Gesellschaft „Albatros" von 2000 Mk., worauf 50% eingezahlt sind, bin ich — wenn überhaupt — nicht stimmberechtigt als Aktionär zu 1000 Mk., sondern als Vollaktionär, der aber 1000 Mk. an die Gesellschaft schuldet. So werden Interimsscheine auch stets gehandelt; der Kurs bildet sich nach dem Papier zu 100% gerechnet, der Käufer des Interimsscheines zieht aber vom Kurse den Betrag der noch nicht geleisteten Einzahlung als eine auf dem Papier noch ruhende Last ab. Vgl. das Erk. des ROHG. v. 8. Sept. 1876. (Entscheid. Bd. XIX. S. 344.)

Betrag von weniger als eintausend, jedoch nicht von weniger als zweihundert Mark gestellt werden [d]).

Die vorstehenden Bestimmungen gelten auch von Interimsscheinen [e]).

HGB. Art. 173 Abs. 2 benannte 600 Mk. (200 Vereinsthaler) als Minimum; die Novelle setzte dieses auf 150 Mk. herab.

Anstatt des zweiten Absatzes bestand in beiden vorgedachten Gesetzen nur der Vorbehalt, „wenn nicht die Landesgesetze nach Maßgabe der besonderen örtlichen Bedürfnisse einen geringeren Betrag gestatten.“

Im Gesetzentwurfe A war im zweiten Absatze statt des Bundesrathes der „Reichskanzler nach Anhörung der Ausschüsse des Bundesrathes für Handel und Verkehr und für Justizwesen“, im Gesetzentwurfe B die Landescentralbehörde in „Uebereinstimmung mit dem Reichskanzler“ genannt.

a. (müssen — gestellt werden).

Durch die Bestimmung, daß die Aktien nicht unter einem gewissen Betrage ausgegeben werden dürfen [1]), soll die Zerlegung des Gesellschaftskapitales in Theile, welche nur mehr eine Art von Papiergeld darstellen und die Unbemittelten zur Betheiligung an gewagten Unternehmungen anlocken würden, verhindert werden.

Die Motive (S. 205) zum E. A sagten: „Hinsichtlich der Höhe der Aktien kann ein Unterschied zwischen Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien nicht gemacht werden. Dieser Artikel befindet sich daher im Einklange mit Artikel 207 a.“ Nachdem indessen in diesem letzteren der Mindestbetrag von 1000 Mk. nur für Aktien auf Namen statuirt war, während die Inhaber-Aktien mindestens 5000 Mk. betragen mußten und es „Inhaber-Aktien“ bei den Kommanditgesellschaften nicht geben durfte, war dies nicht ganz zutreffend. Jetzt besteht völliger Gleichlaut.

b. (von mindestens).

Nur die Grenze, unter welche der Betrag der Aktien fallen kann, ist im Gesetze vorgeschrieben. Der Höchstbetrag ist nicht angegeben,

---

1) Die Schwankungen der Gesetzgebung über die Minimalgrenze, die Motive für und gegen die Herabsetzung derselben sind an sich sehr interessant und de lege ferenda auch von der erheblichsten Wichtigkeit. Zur Erläuterung des gegebenen Gesetzes und zur Erleichterung seiner Anwendung in der Praxis dienen sie aber nicht. Ich kann daher auf die Motive zum E. B (S. 63—68) verweisen. Ueber die Debatten über diese Frage in der Kommission vgl. Bericht S. 2 unten u. S. 3.

folglich frei. Das praktische Bedürfniß ist hier allein entscheidend, gesetzlich wären Millionenaktien auch erlaubt[2]).

Wichtiger ist die Negative in Bezug auf die Gleichheit der Aktienbeträge; auch hier ist ein Verbot nicht ausgesprochen. Die bisherige Theorie nahm auch die Zulässigkeit ungleicher Aktien durchweg an[3]). In der Praxis ist es indessen üblich, daß die Aktien sämmtlich von gleicher Höhe sind, und nur ausnahmsweise kommt es vor, namentlich in Folge einer Erhöhung des ursprünglichen Kapitals durch eine neue Aktienemmission, daß die Aktien einer und derselben Gesellschaft auf verschiedene Beträge lauten. Allein ein gesetzlicher Zwang besteht auch in dieser Hinsicht nicht. Die Gesellschaft allein hat zu erwägen, ob sie die Gleichheit oder die Ungleichheit der Aktien für zweckmäßig findet[4]).

c. (für ein gemeinnütziges Unternehmen).

I. Diese Bestimmung ist neu. Die Motive lassen die Idee erkennen, welche dem Gesetze zu Grunde liegt, weshalb ich sie hierher setze:

„a. Die erste Ausnahme rechtfertigt sich für gemeinnützige Unternehmungen. Gesellschaften, welche lediglich privaten Interessen dienen, erheischen keine exceptionelle Behandlung. Dagegen kann es nicht in der Absicht der Gesetzgebung liegen, der Bildung zweckmäßiger Unternehmungen, für welche trotz eines geringeren Kapitals die Form der Aktiengesellschaft erforderlich erscheint, beispielsweise für die Anlegung von untergeordneten Eisenbahnen, von Kanälen, Straßen und sonstigen Verkehrsverbindungen, für die Herstellung von Gas-, Wasser-, Bade-, Waschanstalten u. s. w., durch die verlangte Höhe der Aktien gänzlich den Weg zu verschließen. Als Voraussetzung für eine ausnahmsweise

---

2) Es liegt im Interesse, die Betheiligungsmöglichkeit zu einer einigermaßen allgemeinen zu machen und nicht allzu hohe Beträge festzusetzen.

3) Vgl. Puchelt, Kommentar z. A. D. HGB. S. 327, Renaud, Aktiengesellschaft (2. Aufl.) S. 94.

4) Die Motive zum preuß. Entwurf (S. 82) heben dies ausdrücklich als eine Abweichung vom Code de comm. Art. 34 hervor, so daß die gegentheilige Ansicht (Auerbach, Gesellschaftswesen S. 212) im A. D. HGB. keine Stütze findet. Beispiele von Aktiengesellschaften, welche Aktien von verschiedenen Beträgen emittirt haben, s. bei Renaud, Aktiengesellschaft (2. Aufl.) S. 94 (Zuckerfabrik Heilbronn, Aktien zu 5000 fl. u. zu 1000 fl.). Auch einzelne Aktienkommanditgesellschaften haben hiervon Gebrauch gemacht. So ist das Kapital der Posener Real-Kredit-Bank A. Nitykowsky u. Komp. in der Weise erhöht worden, daß den bisherigen Aktien noch hinzugetreten sind: 60 Stück zu 200 Rthlr., 14 Stück zu 600 Rthlr., 47 Stück zu 1000 Rthlr.; diese Erhöhung wurde auch in das Handelsregister eingetragen und bekannt gemacht.

Berücksichtigung wird aber verlangt werden müssen, daß für das Inslebentreten des Unternehmens und die Zulassung der Aktien zu einem geringeren als dem Normalbetrage ein besonderes örtliches Bedürfniß vorliegt. Eine solche Voraussetzung war schon im früheren Artikel 173 Absatz 2 des Handelsgesetzbuchs aufgestellt. Hierbei wird natürlich — da sonst der Ausnahme jede praktische Bedeutung fehlte — nicht verlangt, daß der Betrieb des Unternehmens und das Bedürfniß zu demselben sich auf einen einzigen Ort oder Gemeindebezirk beschränkt[5]).

„b. Eine zweite Ausnahme läßt der Entwurf für solche Unternehmungen zu, für welche das Reich, ein Bundesstaat, ein Provinzial-, Kreis- oder Amtsverband, oder eine sonstige öffentliche Korporation auf die Aktien einen bestimmten Betrag ohne Einschränkungen auf Zeit oder Bedingungen gewährleistet hat. Hier kann es nicht auf die Gemeinnützigkeit des Unternehmens und ein besonderes örtliches Bedürfniß ankommen, sondern nur darauf, ob nach menschlicher Voraussicht die Kapitalsanlage gesichert erscheint. In diesem Fall wäre es weder durch innere Gründe gerechtfertigt, dem kleinen Kapital den Weg zu einer solchen Anlage zu versperren, noch auch politisch rathsam; denn sonst stände zu befürchten, daß bei der in so erheblichen Grade erfolgten Erhöhung des Nominalbetrages einheimischer Aktien das kleine Kapital die Anlage in Werthen ausländischer Unternehmungen suchte, welche die durch den Entwurf für das Reich geschaffenen Garantien entbehren.

„Für den einen wie den anderen Ausnahmefall soll der Gesellschaft die Möglichkeit eröffnet werden, zur Ausgabe geringerer Aktien zu gelangen. Ein Recht auf Ausgabe solcher Aktien kann der Gesellschaft nicht zugestanden werden. Das Gesetz ist außer Stande, in bestimmten Kriterien abzugrenzen, welche Unternehmung als gemeinnützig, wann ein maßgebendes örtliches Bedürfniß als vorhanden und wann durch die für die Aktien übernommene Garantie die Kapitalsanlage als gesichert anzusehen ist; in letzterer Beziehung ist nicht ausgeschlossen, daß die Korporation, welche für den Ertrag der Aktien einzustehen versprochen hat, in sich keinerlei Gewähr für die Erfüllung des Versprechens bietet, oder daß die Garantie sich auf einen durchaus unzulänglichen Ertrag beschränkt. Das Vorhandensein der aufgestellten Voraussetzungen bedarf der Prüfung im einzelnen Fall, und diese hat zudem stets aus dem Gesichtspunkte stattzufinden, ob nicht, wenngleich jene Voraussetzungen vorliegen, die verlangte Zulassung der Ausnahme doch den allgemeinen wirthschaftlichen Interessen widerstreiten würde, welche zu der für den Volkswohlstand und

---

5) Ebenso Renaud, Commanditgesellschaft S. 646 Note 12.

für jede Reform des Aktienwesens als nothwendig erkannten Regel gedrängt haben. Die Ausnahmen dürfen nicht zu einer Entkräftung oder Beseitigung der Regel führen. Die nach allen diesen Rücksichten unter Wahrung einheitlicher Grundsätze wahrzunehmende Prüfung des Verlangens einer Gesellschaft nach Ausgabe geringerer Aktien kann daher nur von einer und derselben Behörde erfolgen[6])."

II. Was als „gemeinnütziges Unternehmen" zu erachten ist, wird vom Gesetze nicht bestimmt. Man hatte bei der Berathung zwar versucht, den Begriff festzustellen[7]), insbesondere durch die Bezeichnung: „ein nicht unmittelbar auf Erwerb und Gewinn gerichtetes Unternehmen"; allein der Versuch wurde als erfolglos aufgegeben. Der Bericht (S. 5 oben) bemerkt: „daß die der Behörde zugewiesene Prüfung nicht nothwendig alle Richtungen des Unternehmens zu umfassen, überhaupt andere Aufgaben habe, als die Konzessionirung vor der Novelle und daß dabei die Rentabilität des Unternehmens unter Umständen ganz außer Acht bleiben könne". Dies ist richtig, wenn unter „Rentabilität" die bloße Gewinnerzielung verstanden wird. Insoweit es sich aber um die Solidität des Unternehmens und um die hiezu nöthige Rentabilität handelt, muß dieses Moment sogar wesentlich geprüft werden. Wenn z. B. die Subalternbeamten irgend einer Sparte eine Aktiengesellschaft gründen wollen zum Zwecke der Versorgung ihrer Relikten, was sicher ein gemeinnütziges Unternehmen ist, so würde doch die Erlaubniß, Aktien auf geringen Betrag auszugeben, dann nicht zu ertheilen sein, wenn die rechnerische Grundlage des Unternehmens allen Wahrscheinlichkeitsberechnungen zuwider aufgestellt wäre. Und Aehnliches.

Auf die Frage, welche Korporationen als öffentliche zu gelten hätten, wurde in den Kommissionsberathungen (vgl. Bericht S. 5) seitens der Regierungsvertreter geantwortet, daß diese Frage sich nach dem Staatsrecht der einzelnen Bundesstaaten richte und hiebei meistens maßgebend sei, daß jene Korporationen in einer organischen Verbindung zum Staats-

6) Im E. A war als diese Behörde „der Reichskanzler nach Anhörung der Ausschüsse des Bundesrathes für Handel und Verkehr und für Justizwesen"; im E. B „die Landescentralbehörde in Uebereinstimmung mit dem Reichskanzler" bestimmt. Ueber die Gründe der jetzigen Fassung vgl. den Bericht S. 4; besonders war maßgebend, daß der Geschäftskreis solcher Gesellschaften und der Umlauf der Aktien vielfach über das Gebiet des Bundesstaates, in welchem sie gerade ihren Sitz nehmen werden, hinauszugehen pflege.

7) Renaud in Busch, Archiv Bd. 45 S. 24 glaubt: dieser Begriff an sich sei ein durchaus unbestimmter.

ganzen stehen. Die Städte und sonstigen Gemeinden[8]) werden daher jedenfalls hierher gehören, nicht aber Banken, auch wenn sie etwa „privilegirte" oder „landesherrliche" sein sollten.

Zu bemerken ist, daß eine von solchen Korporationen geleistete Garantie bedingungslos und dauernd ausgesprochen sein muß. Doch halte ich die Bedingung der Uebernahme des ganzen Unternehmens gegen volle Rückzahlung der Aktien und bezw. die Fixirung der Dauer der Garantie bis zu diesem Zeitpunkte für zulässig.

d. (auf Namen lautende Aktien — gebunden ist.)

Dieser Beisatz war die Folge der lebhaften Diskussion über die Frage, ob, wie in den Entwürfen der Fall, für Inhaberaktien ein anderer Minimalbetrag als für Namensaktien aufgestellt werden solle.[9]) Zu be-

---

8) In Bayern auch die Kreis- und Distrikts-Verbände. Es wird Sache der Genehmigung sein, zu prüfen, ob eine Gemeinde finanziell geeignet ist, die Garantie zu übernehmen. Vgl. auch KO. §. 54 Ziff. 2 u. meinen Kommentar hiezu Bd. I S. 627.

9) Vgl. Bericht S 3. Für die verschiedenartige Behandlung wurde bemerkt: „so sehr auch die Namensaktie in der Cirkulation der Inhaberaktie angenähert sei, so ergeben sich doch für Namensaktien durch die erforderliche Eintragung in das Aktienbuch und wegen der damit vielfach verbundenen Umstände und Kosten immer noch etwas mehr Stabilität des Besitzers und ein näherer Anschluß der Aktionäre an die Gesellschaft und dazu habe sich die thatsächliche Erfahrung geltend gemacht, daß überall, wo seitens der Gründer nicht ein dauerndes Interesse für die zu gründende Gesellschaft bestehe, sondern die Absicht nur auf vorübergehenden Verdienst durch die Gründung gerichtet sei, die Gründer Inhaber- und nicht Namensaktien ausgegeben haben, um zu verhüten, daß ihre Absicht, wenn sie sich demnächst der Aktien entledigen und dieselben in größerer Anzahl an den Markt bringen, offen gelegt werde." Hierauf wurde aber erwidert: „Der Unterschied zwischen Namens- und Inhaberaktien sei durch den Verkehr so verwischt, daß der Käufer oft selbst wie die Makler sich nicht darüber klar seien, ob sie über Namens- oder Inhaberaktien handelten, und deshalb sei es nicht gerechtfertigt, diesen Unterschied durch künstliche Voranstellungen aufrecht zu erhalten. Wohl aber empfehle es sich zur Berücksichtigung der Lage des Genossenschaftsrechtes, welches eine beschränkte Haftbarkeit der Genossenschaften nicht zulasse, durch besondere Begünstigungen solche Aktien herauszuheben, deren Uebertragung nur mit Zustimmung der Gesellschaft zulässig sei. Diese Aktienform verbürge wirklich den äußeren Anschluß des Aktionärs an die Gesellschaft, bei ihr sei auch die Agiotage, welche das Aktienwesen zumeist in Mißkredit gebracht habe, und welche durchaus eine leichte Uebertragbarkeit der Aktien zur Voraussetzung habe, nicht zu fürchten; sie sei endlich ganz besonders für Casinos oder ähnliche auf einen engeren Kreis berechnete Gesellschaften geeignet.

merken ist, daß erstens die Bestimmung des Gesellschaftsvertrages, inhaltlich welcher die Uebertragung solcher Aktien unter 1000 Mark an die Einwilligung der Gesellschaft gebunden ist, nicht abgeändert werden kann (Art. 180g), daß ferner zu der Einwilligung der Gesellschaft die Zustimmung des Aufsichtsraths und der Generalversammlung erforderlich ist, auch die Uebertragung dieser Aktien — wodurch die Blankoübertragung ausgeschlossen wird — einer die Person des Erwerbers bezeichnenden gerichtlich oder notariell beglaubigte Erklärung bedarf (Art. 182 Abs. 2) und daß drittens aus den Aktien selbst die Beschränkungen, welchen die Aktionäre in Bezug auf die Uebertragung unterworfen sind, hervorgehen müssen (Art. 181 a), widrigenfalls diejenigen, welche die Aktien ausgegeben haben, in Strafe verfallen (Art. 249 b Ziff. 4).

e. (Die vorstehenden Bestimmungen gelten auch von Interimsscheinen.)

Der Sinn dieser Bestimmung ist nicht der, daß auch die im Interimsschein enthaltene Quittung nicht über einen geringeren Betrag als tausend Mark (oder den nach Abs. 2 u. 3 gestatteten Minimalbetrag [10]) lauten dürfe; es soll viel mehr nur gesagt sein: auch ein Interimsschein darf nicht über eine Aktie von geringerem Betrage ausgestellt werden. [11]) Daß hiedurch nicht die Bestimmung über die Minimalgrenze umgangen werden kann, dafür sorgen die Vorschriften des Gesetzes hinsichtlich der Rechte der Aktionäre und über die Aktienausgabe. Folge der obigen gesetzlichen Anordnung ist, daß die Strafbestimmungen, welche hinsichtlich der Ausgabe zu geringbezifferter Aktien gegeben sind, auch dann zur Anwendung kommen, wenn Interimsscheine über zu niedrig bemessene Aktien ausgestellt werden.

---

10) Auf weniger als den vierten Theil des Aktiennominalbetrages darf nach Art. 176 Abs. 3 der Interimsschein auch seinem quittirten Betrage nach nicht lauten.

11) Bericht S. 5: „Anlangend den vierten Absatz war man allseitig darüber einverstanden, daß derselbe nicht verbiete, einen Interimsschein auszustellen, wenn noch nicht 1000 Mark voll eingezahlt seien, sondern daß nur das Antheilsrecht des Aktionärs, auf welches sich der Interimsschein bezöge, für die Regel mindestens 1000 Mark betragen müsse."

Art. 174.

Eine Kommanditgesellschaft auf Aktien gilt als Handelsgesellschaft, auch wenn der Gegenstand des Unternehmens nicht in Handelsgeschäften besteht.

(Im A. D. HGB. lautete der Abs. 1 des Artikels: „Kommanditgesellschaften können nur mit staatlicher Genehmigung errichtet werden.“ Sodann folgte ein zweiter Absatz, der jetzt in Art. 175 aufgenommen ist. Die Novelle änderte den Absatz 1 in obiger Weise, behielt aber den Abs. 2 des HG. bei.)

Die Frage, wann eine Aktienkommanditgesellschaft Handelsgesellschaft sei, wie überhaupt die Frage, welche Assoziation als Merkantilsozietät behandelt werden müsse, war ehedem sehr kontrovers. Das Gesetz hat die Streitfragen durch obige Bestimmung beseitigt. Auf den Zweck der Gesellschaft kommt es nunmehr nicht an; welches der Gegenstand ist, dessen Nutzbarmachung, welches das Geschäft oder die Geschäfte sind, deren Betrieb von der Vereinigung Mehrerer betrieben wird, kommt nicht in Betracht. Sobald diese Vereinigung in der Form einer Aktienkommanditgesellschaft zusammentritt, unterliegt sie den Bestimmungen, welche für die Kaufleute gelten. „La forme emporte le fond.“

Es werden folglich Gesellschaften zum Bau einer Eisenbahn, zum Betriebe eines Bergwerkes, Baugesellschaften u. s. w., welche Kommanditaktien ausgeben, ohngeachtet die Geschäfte, welche sie betreiben, an sich keine Handelsgeschäfte sind, zur Handelsgesellschaft. Dadurch aber werden hinwiederum diese Geschäfte, weil sie von einem „Kaufmann“ im Betriebe seines Handelsgewerbes geschlossen werden, in concreto zu Handelsgeschäften.

Hervorzuheben ist ferner die Wirkung für Aktienkommanditgesellschaften zum Betriebe von Gasthöfen. Obwohl der Einzelwirth oder die einen Gasthof zusammen führenden offenen Gesellschafter der Eintragung in das Handelsregister nicht unterliegen und keine Bücher zu führen brauchen, treten diese Unternehmungen doch, sobald sie in der Form von Aktienkommanditgesellschaften in Betrieb gesetzt sind, in die Rechte und Pflichten des Vollkaufmannes ein.

Art. 174a.

Die persönlich haftenden Gesellschafter[a]) haben sich bei Errichtung der Gesellschaft mit Einlagen zu betheiligen[b]), welche zusammen[c]) mindestens[d]) den zehnten Theil des Gesammtkapitals der Kommanditisten, und wenn dieses drei Millionen Mark übersteigt, für den übersteigenden Betrag den fünfzigsten Theil desselben darstellen.

Dieser Artikel ist neu. Im E A hieß es: „den zehnten Theil des Gesellschaftsvertrages“ und es fehlte der Schlußsatz. Im E. B war in diesem Schlußsatze statt dem fünfzigsten der zwanzigste Theil genannt.

Vorbemerkung.

Wie die Motive (zum E. A S. 271 ffg.; zum E. B S. 179 ffg.) darlegen, fanden sich Stimmen dafür, man solle, da nach Beseitigung der staatlichen Genehmigung zur Errichtung von Aktiengesellschaften ein Bedürfniß für eine andere Form der Assoziation mit vorwiegender Kapitalbetheiligung nicht vorliege, die Aktienkommanditgesellschaft vollständig als Rechtsinstitut wegfallen lassen. Ferner war angeregt, gesetzlich den Kreis der Unternehmungen zu bestimmen, für welche die eine oder die andere Form zu wählen sei. Die Gesetzgebung konnte sich (gewiß mit Recht) weder für das Eine noch für das andere entschließen. Dagegen war sie bestrebt, „die wirthschaftliche Verschiedenheit beider Formen durch ihre juristische Gestaltung schärfer als bisher auszuprägen.“ In dieser Richtung nun führen die Motive Folgendes aus:

„Die Verschiedenheit liegt in der Stellung der persönlich haftenden Gesellschafter. Ihre naturgemäße Stellung als Geschäftsherren muß davor gesichert werden, daß sie nicht nach Art der Organisation einer Aktiengesellschaft zu einer bloßen Direktion herabgedrückt werden und das Schwergewicht des Unternehmens nicht vorzugsweise in den Aufsichtsrath oder die Generalversammlung der Kommanditisten falle.

„Dies setzt einen festen Verband der persönlich haftenden Gesellschafter mit der Gesellschaft voraus. Derselbe ist in Folge der durch die Novelle von 1870 getroffenen Abänderung des Artikels 199 gelockert worden. Danach ist das Verbleiben des persönlich haftenden Gesellschafters, auf dessen Persönlichkeit vielleicht nicht blos die Kommanditisten, sondern namentlich auch die Gläubiger der Gesellschaft ein besonderes Vertrauen gesetzt haben, ein unsicheres. Schon als das Amendement, dem der frühere Artikel 199 seine Entstehung verdankt, im Reichstag eingebracht wurde, ist auf das Bedenken hingewiesen, welches dadurch für die Zukunft der Kommanditaktiengesellschaften entstehen könnte[1]). Wenn nun auch die damals für das Amendement

1) Stenograph. Berichte von 1870 S. 1061—1065.

geltend gemachten Gründe noch heutzutage soweit als berechtigt anzuerkennen sind, daß nicht die Existenz der Gesellschaft von dem Verbleiben des einmal bei der Gründung vorhandenen Komplementars abhängig gemacht werden darf, so ist doch jedenfalls ein Gegengewicht gegen ein allzu leichtes Ausscheiden desselben erforderlich. Die Gefahr dadurch eintretender Schwankungen und die Möglichkeit einer Kollusion des persönlich haftenden Gesellschafters mit der vielleicht unschwer aufzubringenden Mehrheit der Kommanditisten zum Nachtheil des Publikums läge auf der Hand. Hiergegen wird nicht einzuwenden sein, daß Mißstände dieser Art seit der Novelle von 1870 nicht eingetreten sind; denn die Erfahrungen auf dem Gebiete der Aktien-Kommanditgesellschaften sind nur von geringer Bedeutung eben, weil anstatt der Gründung der letzteren oft zum Schaden der Einzelnen und des allgemeinen Wohls die Form der Aktiengesellschaft gewählt worden ist. Wird aber nach dem Inkrafttreten des Entwurfs die Gründung der Kommandit-Aktiengesellschaften auf den ihnen zukommenden Bereich sich erstrecken, dann kann es nicht ausbleiben, daß die Vorschrift des Artikels 199 ohne die Schaffung einer Kautel als fühlbarer Mangel hervortreten wird. Ein solches Gegengewicht liegt in der dauernden Betheiligung der persönlich haftenden Gesellschafter am Gesellschaftsvermögen und es empfiehlt sich ebenso, nicht lediglich dem Ermessen der Betheiligten zu überlassen, sondern die Pflicht der Betheiligung in bestimmter Abgrenzung gesetzlich festzustellen. — Diese dauernde Betheiligung gibt dem Publikum die erforderliche wirthschaftliche Gewähr für den Bestand der Gesellschaft. Es kann hier nicht genügen, blos eine Kapazität zu finden, um ihr die Leitung eines mit großem Kapital betriebenen Geschäftes anzuvertrauen, sondern es muß der persönlich haftende Gesellschafter auch vermögend genug sein, um das Publikum zu bestimmen, daß es auf seine Haftbarkeit Gewicht legt. Wirthschaftliche und juristische Bedeutung kann aber die Betheiligung erst dadurch gewinnen, daß der Minimalbetrag derselben im Verhältnis zum Gesellschaftsvermögen durch das Gesetz bestimmt wird. Die Bestimmung lediglich dem Gesellschaftsvertrage zu überlassen, würde eine Umgehung der gesetzgeberischen Absicht durch Fixirung eines Minimalbetrages ermöglichen. — Daß diese Betheiligung nicht blos zum Scheine eintritt, dafür sorgt der Art. 181."

Die Vorschläge des Entwurfes hatten zwar nicht allgemeine Billigung gefunden[2]); doch sprachen sich gewichtige Stimmen dafür aus, insbesondere ein Gutachten der Kaufmannschaft in Berlin vom 31. Dezember 1883, auf welches regierungsseitig durch wörtliche Inserirung der folgenden Stelle (im Berichte S. 29) Bezug genommen wurde:

---

2) Sehr entschieden spricht sich z. B. Renaud im Busch Archiv Bd. 45 S. 13 ffg. dagegen aus.

„Wenn es auch richtig ist, daß sich die Aktienkommandite lediglich deshalb entwickelt hat, weil man bei ihr die für die Aktiengesellschaften vorgeschriebene staatliche Konzession nicht bedurfte, so ist damit doch keineswegs bewiesen, daß die Identifizirung dieser neuen Gesellschaftsform mit der Form der Aktiengesellschaft zu empfehlen sei. Man muß im Gegentheil die Bestrebung des Entwurfes billigen, welche dahin geht, die Aktienkommandite an ihren Ursprung aus der gewöhnlichen Kommanditgesellschaft zu erinnern und ihre Entwickelung auf die Bahn zurückführen, welche diesem Ursprunge entspricht. Wie es nun bei der gewöhnlichen Kommanditgesellschaft wohl als selbstverständlich vorausgesetzt wird, daß der persönlich haftende Gesellschafter den Haupttheil seines Vermögens in der Gesellschaft arbeiten lasse, und demgemäß zu jeder Zeit an dem Gewinn und Verluste der Gesellschaft direkt betheiligt sei, so scheint es auch sachgemäß, die gesetzlichen Vorschriften über Aktienkommandite so zu gestalten, daß die persönliche Haftbarkeit des Komplementars sich nicht in eine Art von Bürgschaft abschwächt, welche erst wirksam wird, wenn das gesammte Kommanditkapital bereits verloren ist. Derjenige Komplementar, welcher in jedem Verlustjahre eine empfindliche Einbuße an seinem in der Gesellschaft arbeitenden Vermögen erleidet, hat viel mehr Reiz zu einer stetigen Anspannung all seiner Geisteskräfte bei dem Betriebe der Geschäfte als ein solcher Komplementar, dessen Vermögen zu den Gesellschaftsverlusten zunächst nichts beizutragen hat, und der sich sagen kann, der Fall, in welchem seine persönliche Haftbarkeit wirksam werden kann, wird kaum jemals eintreten. Die Fälle, in welchem die Form der Kommanditgesellschaft auf Aktien den Vorzug vor der Aktiengesellschaft verdient, sind vornehmlich auf dem Gebiete des Betriebes industrieller Unternehmungen zu suchen, bei denen es vor allen Dingen auf die Initiative des persönlich haftenden Gesellschafters ankommt und welche die Form gewöhnlicher Kommanditgesellschaften wählen würden, wenn nicht die im heutigen Geschäftsleben herrschende Tendenz, die Gesellschaftsantheile der Kommanditisten durch die Aktienform möglichst leicht übertragbar und cirkulationsfähig zu machen und die Höhe des Kapitalerforderniſſes die Form der Aktienkommandite rathsamer erscheinen ließe. Dem Industriellen, welcher mit seinem Unternehmen gewachsen ist, wird keine unbillige Beschränkung auferlegt, wenn ihm das Gesetz die Form der Aktienkommandite nur unter der Bedingung frei läßt, daß er der Eigenthümer eines nennenswerthen Theils des Gesellschaftsvermögens bleibt und sich damit auf eine raisonnable Zeit an das Geschick der Gesellschaft bindet. Auch die Intelligenz ohne Vermögen ist von der Benutzung der Aktienkommanditform als leitende Persönlichkeit durch den Vorschlag des Entwurfs nicht ausgeschlossen, da ja der Entwurf nicht verlangt, daß jeder einzelne persönlich haftende Gesellschafter mit einer Einlage betheiligt sei, vielmehr die Betheiligungspflicht nur der Gesammtheit der ersten persönlich haftenden Gesellschafter auferlegt. Dem Erfinder

einer neuen Sache oder eines neuen Verfahrens wird daher, wenn zur Ausbeutung seiner Erfindung die Form der Aktienkommandite für nöthig erachtet wird, und von ihm selbst oder den Kommanditisten gewünscht wird, daß er dauernd an der Spitze des Unternehmens bleibe, nur zugemuthet, einen oder einige kapitalkräftige Sozien zu suchen, welche mit ihm als persönlich haftende Gesellschafter eintreten und die erforderliche Einlage machen. Solche Personen zu finden wird ihm aber möglich sein, da ja das Patent seiner Erfindung den anderen persönlich haftenden Gesellschaftern für ihn Garantie leistet.

Bei einem Unternehmen, an welchem die Kommanditaktionäre sich lediglich oder hauptsächlich wegen ihres Vertrauens auf die Geschäftstüchtigkeit eines oder mehrerer bestimmter Persönlichkeiten betheiligen, ist es eigentlich ein selbstverständliches Postulat, daß die Beseitigung dieser Persönlichkeiten an dem Wohl und Wehe des Unternehmens eine erhebliche und bis zu einem gewissen Grade dauernde werde."

a. (Die persönlich haftenden Gesellschafter).

Das A. D. HGB. bedient sich als Gegensatz zur „beschränkten Haftung mit der Einlage" des Ausdruckes „persönliche Haftung". Es ist richtig[3]), einerseits kann von einer persönlichen Haftung nur da die Rede sein, wo der Schuldner mit seinem Leibe für die Erfüllung der Verpflichtung einsteht (was nach unseren Rechte nicht mehr der Fall ist), andererseits tritt die persönliche Haftung im Gegensatze zu blos dinglichen[4]) bei jeden Schuldner, hafte er beschränkt oder unbeschränkt, ein. Indessen es hat sich die Terminologie eingelebt und bisher zu einem Bedenken in der Praxis nicht Anlaß gegeben. Jedenfalls ist es vollkommen klar, was das Gesetz hier gemeint hat; es sollen die Komplementare im Gegensatze zu den Kommanditaktionären der Bestimmung unterliegen.

Bei der Berathung (Bericht S. 31) wurde ausdrücklich konstatirt: „daß die Einlagepflicht nur seitens der ersten persönlich haftenden Gesellschafter, bei Errichtung der Gesellschaft bestehe[5])."

---

3) Und neuerlich von Ehrenberg, beschränkte Haftung des Schuldners nach See- und Handelsrecht (Jena 1880) §. 2, vortrefflich ausgeführt.

4) Stobbe, deutsches Privatrecht Bd. II §. 109 Note 6.

5) Allerdings unter Widerspruch. „Von einem Mitgliede der Kommission ist bemerkt worden, daß die Einlagepflicht gerade bei dem ersten Komplementar entbehrlich sei, da man sich denjenigen, mit welchem man in eine Kommanditgesellschaft eintrete, sehr genau ansehe, daß die Einlagepflicht aber für die späteren Komplementare nützlich sein würde, damit dieselben, welche vom Aufsichtsrath nicht entfernt werden könnten, lebhafter bei dem Geschäfte interessirt seien." Diese Anregung fand aber keine Unterstützung.

b. (haben sich mit Einlagen zu betheiligen).

Bisher war, wie bereits in der Vorbemerkung erwähnt, die Frage, ob ein persönlicher Gesellschafter verpflichtet sein solle, abgesehen von seiner persönlichen Haft, sich mit einer bestimmten Einlage an der Gesellschaft zu betheiligen und zwar dauernd zu betheiligen, lediglich der freien Vereinbarung im Gesellschaftsvertrage überlassen. Allerdings haben die meisten Aktien-Kommanditgesellschaften statutenmäßig eine Einlage der persönlich haftenden Gesellschafter vorgesehen[6]). Allein einzelne[7]) nehmen davon vollständig Umgang. Nach dem gegenwärtigen Gesetze kann nur mehr ausnahmsweise (wenn mehrere Komplementare vorhanden sind, siehe die folgende Erläuterung) bei einer Aktienkommanditgesellschaft ein blos „arbeitender Theilhaber" vorkommen.

c. (zusammen.)

Ist nur ein Komplementar vorhanden, so hat dieser das ganze Zehntel bezw. Fünfzigstel einzulegen. Sind es deren mehrere, so unterliegt es ihrem freien Ermessen, wie sie die Quote untereinander aufbringen wollen. Das Gesetz[8]) legt in dieser Beziehung ihrer Vereinbarung keine Schranke auf, so daß die Antheile der Einzelnen gleich oder ungleich sein, oder nur die Einen sich betheiligen und die Anderen Nichts einlegen können[9]). Daraus aber, daß die Verpflichtung zur Einlage der Gesellschaft gegenüber eine Solidarschuld ist, folgt andererseits die Haftung jedes Komplementars für die Erfüllung der Verpflichtung Aller. Wenn z. B. in der Aktienkommanditgesellschaft, bestehend aus A, B u. C als Komplementaren und 500,000 Mk. Aktienkapital, die drei persönlich haftenden Gesellschafter sich dahin geeinigt haben, daß A 10,000 Mk. und B 40,000 Mk. einschießen und B wird, nachdem er 20,000 Mk. erlegt hat, insolvent, so kann sich die Gesellschaft (und eben deshalb auch die Gläubiger der Gesellschaft) ohngeachtet der Vereinbarung unter den drei Komplementaren und ohngeachtet C vertragsgemäß ganz frei ist, doch für die restirenden 20,000 Mk. sowohl an A als an C halten.

d. (von mindestens dem zehnten Theil.)

Das Gesetz fixirt nur das Minimum, mit dem die Komplementare

---

6) Renaud, Commanditg. S. 638 ff.

7) So sind z. B. nach dem Statut der Elbinger Kreditbank (Kommanditgesellschaft auf Aktien vom Jahre 1867) die persönlich haftenden Gesellschafter zu keiner Einlage verpflichtet.

8) Vgl. die Motive zum E. A S. 297, zum E. B S. 195.

9) Vgl. Art. 157 des A. D. HGB.

sich betheiligen müssen; eine höhere Einlage zu machen steht ihnen selbstverständlich frei.

c. (des Gesammtkapitals der Kommanditisten.)

Während der erste Entwurf als Mindesteinlage eine Quote des Gesellschaftsvermögens aufgestellt hatte, hat der zweite Entwurf und nun das Gesetz die Betheiligungspflicht der Komplementare in ein Verhältniß zu dem von den Kommanditisten zusammengelegten Kapitale gebracht[10]). Die Motive[11]) bemerken hiezu Folgendes: „Etwaigen Schwierigkeiten wird in allen Fällen durch die Bestimmung begegnet, wonach die Quote nicht nothwendig außerhalb des Kommanditistenkapitals aufgebracht werden muß, sondern auch durch eine Betheiligung an diesem selbst und nach dem Maße der Aufbringung desselben erfolgen kann. Durch diese Vorschrift wird zugleich eine Unklarheit des bestehenden Rechts beseitigt. Es fragte sich, ob die gesellschaftlichen Kapitalantheile des Komplementars, deren Unveräußerlichkeit der jetzige Artikel 181 festsetzt, Antheile am Kommanditistenkapitale sein können; obwohl das Gesetz wohl kaum letzteres ausschließt[12]), hat sich in der Praxis zum Theil die entgegengesetzte Auffassung des Gesetzes entwickelt[13]) und in vielen Statuten entbehren die diesbezüglichen Festsetzungen der Klarheit[14]). Das Gesetz trägt den konkreten Verhältnissen dadurch Rechnung, daß dasselbe es dem Gesellschaftsvertrage überläßt, in welcher Weise die vom Gesetz vorgeschriebene oder die zu einem höheren Betrage übernommene Betheiligung der Komplementare erfolgen soll."

Es ist deshalb vollkommen zulässig, daß die Komplementare zusammen den zehnten Theil der Kommanditaktien selbst übernehmen. Fraglich aber erscheint, ob dann das Aktienkapital um so viel zu erhöhen ist, als diese von den Komplementaren übernommene Quote beträgt. Man kann nämlich so argumentiren: „Wenn von dem Gesammtkapital der Kommanditisten zu 500,000 Mk. die Komplementare 50,000 Mk. so übernehmen, daß sie 50 Aktien à 1000 Mk. zeichnen, so ist das Gesammtkapital der

---

10) Es enthält dies eine Verringerung: z. B. das Gesammtkapital der Kommanditisten beträgt 500,000 Mk., so müssen die Komplementare mindestens 50,000 Mk. einlegen. Das Gesellschaftsvermögen beträgt dann 550,000 Mk. Würden sie hievon das Zehntel aufzubringen haben, so müßten sie nicht 50,000, sondern 55,000 Mk. einlegen.

11) Die zum E. A unterscheiden sich von jenen zum E. B nur durch eine redaktionelle Aenderung.

12) Nürnberger Protokolle S. 383 ff.

13) Renaud a. a. O. S. 638.

14) Vergl. Renaud a. a. O. S. 639 Anm. 2.

Kommanditisten nicht mehr 500,000 Mk., sondern nur 450,000 Mk., denn 50,000 Mk. ist nicht Kapital der Kommanditisten, sondern der Komplementare"[15]). Die Motive lassen aber erkennen, daß das Gesetz von dem anderen Standpunkte ausgeht[16]) und den Komplementaren nicht blos die Uebernahme des von ihnen aufzubringenden Zehntels in der Form der Aktienzeichnung, sondern durch „Betheiligung an dem Kommanditistenkapitale selbst" gestatten will[17]).

Daß die „Komplementare" durch Uebernahme solcher Aktien nicht zu „Kommanditisten" werden, ist schon oben bemerkt. Wenn daher im Gesetze der Ausdruck „Kommanditist" vorkommt, so sind darunter die Komplementare als Besitzer der von ihnen behufs Einlegung ihres Zehntels bezw. Fünfzigstels erworbenen Aktien nicht mitverstanden, was besonders mit Bezug auf Art. 180c u. 180g u. s. w. von Bedeutung wird.

Art. 175.

Der Inhalt des Gesellschaftsvertrages (Statut) muß durch die persönlich haftenden Gesellschafter in gerichtlicher oder notarieller Verhandlung festgestellt werden[a]).

Der Gesellschaftsvertrag muß enthalten[b]):

1. den Namen, Vornamen, Stand und Wohnort, sowie die Höhe und Art der Einlage jedes persönlich haftenden Gesellschafters;
2. die Firma der Gesellschaft und den Ort, wo sie ihren Sitz hat;
3. den Gegenstand des Unternehmens;
4. die Zahl und den Betrag der Aktien;
5. die Art der Aktien, ob sie auf Inhaber oder auf Namen lauten, und im Falle der Ausgabe beider Arten, die Zahl der Aktien einer jeden Art;

---

15) In diesem Falle müßten also dann im Ganzen nicht 500, sondern 550 Stück Aktien à 1000 Mk. ausgegeben werden.

16) Vgl. z. B. Art. 181 Abs. 4 „auf das Gesammtkapital der Kommanditisten."

17) Es bleibt daher bei der Anzahl von 500 Aktien, wovon 450 im freien Verkehr, 50 Stück aber in den Händen der Komplementare sind. Diese bleiben aber demohngeachtet Komplementare und haben außer der Haftung mit ihren Aktienbeträgen auch noch und zwar primär die volle Haftung.

6. die Form, in welcher die Zusammenberufung der Generalversammlung der Kommanditisten geschieht;
7. die Form, in welcher die von der Gesellschaft ausgehenden Bekanntmachungen erfolgen.

Bekanntmachungen, welche durch öffentliche Blätter erfolgen sollen [c]), sind in den Deutschen Reichsanzeiger [d]) einzurücken. Andere Blätter [e]) außer diesem hat der Gesellschaftsvertrag zu bestimmen.

Pr. E. Art. 158 Abs. 1. — I. E. Art. 164 Abs. 2. — II. E. Art. 164 Abs. 3. Prot. S. 1117, 4540, 4649.

Im HGB. war der jetzige Abs. 1 der Abs. 1 des Art. 174. Der frühere Art. 175 begann mit dem jetzigen zweiten Absatze und enthielt hinter dem Wort „Gesellschaftsvertrag" die Worte: „dessen Genehmigung erfolgen soll" (welche die Novelle wegließ). In Ziff. 1 fehlten die Worte „sowie der Einlage"; Ziff. 4 enthielt die Vorschrift, daß auch die Zeitdauer des Unternehmens in den Statuten angegeben sein müsse, wenn dasselbe auf eine bestimmte Zeit beschränkt sei (jetzt Art. 175a Abs. 1); Ziff. 5 ist jetzt Ziff. 4; Ziff. 6 forderte die Bestimmung, daß ein Aufsichtsrath von mindestens fünf (Novelle drei) Kommanditisten zu wählen sei; Ziff. 7 ist jetzt Ziff. 6; Ziff. 8 ist jetzt Ziff. 7 und letzter Absatz, in etwas veränderter Fassung (es fehlte namentlich der Reichsanzeiger).

Die Novelle ist (bis auf die zwei bereits angegebenen Abweichungen) mit dem HGB. identisch.

Der E. A enthielt in Ziff. 1 die Worte: „Höhe und Art" und im Schlußsatze die Worte „außer diesem" nicht; ebenso mit dem E. B nicht die Ziff. 5, welche von der Kommission mit Rücksicht auf den in Art. 173 gefaßten Beschluß der Zulassung auch von Inhaber-Kommanditaktien nothwendig wurde.

a. (der Inhalt — muß festgestellt werden.)

I. Diese Bestimmung enthält eine doppelte Ausnahme von den allgemeinen Regeln. Vor Allem eine Ausnahme von der Regel, daß bei Handelsgeschäften die Gültigkeit der Verträge durch schriftliche Abfassung oder andere Förmlichkeiten nicht bedingt ist (Art. 317), und sie enthält zugleich eine Abweichung von der Bestimmung des Art. 150 Abs. 3 über die Errichtung der einfachen Kommanditgesellschaft. Einfache Kommanditgesellschaften können mündlich und schriftlich errichtet werden, zur Errichtung einer Kommanditgesellschaft auf Aktien dagegen ist eine öffentliche Urkunde erforderlich, eine Privaturkunde genügt nicht. Diese Vorschrift bezweckt, daß die einzelnen Bedingungen des Vertrages in sicherer Weise abgefaßt werden, zugleich erblickt man in der öffentlichen Urkunde eine Garantie dafür, daß der Gesellschaftsvertrag den gesetzlichen Bestim-

mungen gemäß abgefaßt wird. Die Vorschrift muß selbstverständlich eingehalten werden ohne Rücksicht auf die über Abschluß von Verträgen etwa bestehenden landesgesetzlichen Bestimmungen [1]).

II. Die wirthschaftlich verschiedene Bedeutung der Aktienkommandit- und der Aktiengesellschaften ist schon in der Einleitung erwähnt worden. Das Ueberwiegen der Stellung der persönlich haftenden Gesellschafter in der ersteren Assoziationsform hat aber durchweg auch im Gesetze praktische Anerkennung gefunden und einer der wesentlichsten Folgen dieser Präponderanz gibt der Art. 175 Ausdruck. Juristisch würde allerdings Nichts im Wege stehen gegen die Simultangründung einer Aktienkommanditgesellschaft [2]); es würde vollkommen möglich sein, daß sich mehrere Personen als Komplementare und Kommanditisten zur Errichtung einer solchen Gesellschaft zusammenfinden, den Gesellschaftsvertrag errichten, sämmtliche Aktien übernehmen und alsdann die oder die persönlich haftenden Gesellschafter wählen. Diese Art der Gründungen war sogar unter der Herrschaft des A. D. HGB. von einigen Gerichten [3]) als die einzig zulässige erklärt [4]). Der Eingang des Statuts der Aktienkommanditgesellschaften erhielt dann eine den folgenden Beispielen entsprechende Fassung: Erstes Beispiel: „Wir errichten hierdurch eine Kommanditgesellschaft auf Aktien unter der Firma Maschinenfabrik von Thonberg, Gerling und Comp., in welche ich, der Maschinenfabrikant Ad. Thonberg in F., und ich, der Kaufmann L. Gerling in F., als persönlich haftende Gesellschafter, wir übrigen Komparenten aber als Kommanditisten eintreten, und haben zu diesem Zwecke folgende Statuten vereinbart." Zweites Beispiel: „Die Unterzeichneten errichten hierdurch eine Kommanditgesellschaft auf Aktien unter der Firma Maschinenfabrik von Thonberg, Gerling und Comp., in

---

1) Dagegen sind die Landesgesetze darüber maßgebend, ob eine „gerichtliche" Verhandlung stattfinden kann. Wo den Gerichten (z. B. in Bayern) die Notariatsthätigkeit nicht mehr obliegt, können die Parteien eine solche auch nicht verlangen. Es wird meines Erachtens nicht angehen, einen bayerischen etwa mit der Führung des Handelsregisters betrauten Richter zur Aufnahme einer gerichtlichen Urkunde über den Inhalt eines Aktienkommanditvertrages verpflichtet zu erklären.

2) Motive zum E. A S. 297, zum E. B S. 196.

3) Daß einzelne Gerichte den Art. 174 des HGB. in dieser Weise ausgelegt haben, wurde bei der Berathung des preußischen Genossenschaftsgesetzes v. 2. Mai 1862 ausdrücklich konstatirt. Vgl. Parisius zu §. 2 dieses Gesetzes S. 7, Anm. 12.

4) In dem Kommentar von Anschütz u. Völderndorff Bd. II (1. Auflage) S. 416 ff. wurde die Unrichtigkeit dieser Anschauung auf Grund der Geschichte des Art. 174 ausführlich nachgewiesen.

welche die unterzeichneten Herren: Maschinenfabrikant Ad. Th. in F. und Kaufmann L. G. in F. als persönlich haftende Gesellschafter, alle übrigen aber als Kommanditisten eintreten, und haben zu diesem Zwecke folgende Statuten vereinbart."

Das gegenwärtige Gesetz geht aber von der Ansicht aus, daß eine solche Art der Gesellschaftsbildung dem wirthschaftlichen Wesen der Kommanditgesellschaft auf Aktien nicht entspreche. „Während bei der Aktiengesellschaft — sagen die Motive (zum E. A S. 277, zum E. B S. 183) — eine Gruppe von Kapitalisten sich zu einem gemeinsam geplanten Unternehmen vereinigt und erst, wenn dieses gesichert ist, die Beamten aussucht, die nach ihren Intentionen und von ihrem Willen abhängig dasselbe leiten sollen, ruft folgerichtig bei der Aktienkommandite der persönlich haftende Gesellschafter allein das Unternehmen ins Leben; nicht er wird von den Kapitalisten gesucht, sondern er sammelt diese um sich, sei es weil er einen neuen Gedanken mit größeren Kräften verwerthen will, oder weil ein eigenes hohes Vermögensinteresse gesichert werden soll. Die Garantien, welche bei der Aktiengesellschaft das Gesetz durch Kautelen mancherlei Art dem personenlosen Kapital gegen die eigenen Beamten und Organe zu gewähren bemüht ist, werden bei der Kommanditgesellschaft auf Aktien durch die Persönlichkeit und Haftung des Komplementars erübrigt. Wer sich in Zukunft als Kommanditist betheiligt, soll von vornherein wissen, daß die Kommanditgesellschaft auf Aktien ihm einerseits in dem persönlich haftenden Gesellschafter eine energische und tüchtige Leitung der Geschäfte und ein gegründetes Vertrauen zu der Person des Geschäftsherrn bietet, andererseits aber auch ihm einen minderen Einfluß auf die Führung und Aufsicht der Geschäfte gestattet und ihm nicht die Fülle von Kautelen gewährt, welche der Entwurf für die Aktiengesellschaften aufzustellen genöthigt ist[5]).

Dies Alles ist durch die innere Verschiedenheit der beiden Gesellschaftsformen bedingt.

Hiernach sind es naturgemäß zwei Theile, die von einander getrennt sind, die sich successiv zusammenfinden und deren Persönlichkeiten von dem einen wie von dem anderen Theile in getrennter Prüfung beurtheilt werden mögen. Dies fordert eine gesonderte Entschließung über die Errichtung der Gesellschaft und das Recht des Rücktrittes bis zum Augenblick derselben. Das Gesetz erkennt deshalb für die Kommanditgesellschaft auf Aktien ausschließlich die Form der Successivgründung an und gewährt einem Eingreifen von Gründern im technischen Sinne keinen

5) Die Motive citiren hier unseren Kommentar Bd. II (1. Aufl.) S. 396.

Raum. Die Rolle von Gründern fällt den Komplementaren zu[6]) und diese ausschließlich haben die Pflicht, das Statut festzustellen, auf Grund dessen der Gesellschaftsvertrag vereinbart werden soll."

Dasjenige, was die persönlich haftenden Gesellschafter nach Maßgabe des Art. 175 (Eingang) zu thun verpflichtet sind, ist also nicht die Errichtung der Gesellschaft in der Weise, daß sie durch ihre desfallsige Thätigkeit sofort in's Leben tritt; dies geschieht vielmehr erst durch die in Art. 175 f. vorgesehene Beschlußfassung[7]). Aber auch nicht der Gesellschaftsvertrag als solcher ist von den persönlichen Gesellschaftern zu schließen, da sich das Gesetz korrekt und vorsichtig dahin ausdrückt, daß von denselben nur dessen Inhalt in einer gerichtlichen oder notariellen „Verhandlung" festzustellen ist. Es muß deshalb, um hier richtig zu interpretiren, auf die geschichtliche Entwicklung ein Blick geworfen werden.

Der Art. 157 des Pr. E. zum Handelsgesetzbuche lautete dahin:

> Der Gesellschaftsvertrag muß von den Gründern der Gesellschaft vor einem Notar abgeschlossen werden.
>
> Die übrigen Gesellschafter können ihre Beitrittserklärung zum Vertrage durch eine schriftliche Urkunde abgeben[8]).

In der ersten Lesung der Nürnberger Conferenz wurde der Abs. 2 des Art. gestrichen und der erste Absatz lediglich in der Fassung angenommen:

> Der Gesellschaftsvertrag muß vor einem Notar oder vor Gericht abgeschlossen werden. (I. Entw. Art. 162)[9]).

Bei der zweiten Lesung kam jedoch der Referent auf die vorgenommenen Aenderungen zurück und zwar zunächst rücksichtlich des Art. 208 über die Errichtung der Aktiengesellschaft (Prot. der Nürnberger Conferenz S. 1034 f.). Es wurde hervorgehoben, daß die in der ersten Lesung angenommene Fassung des Artikels zu der Ansicht Veranlassung gebe, daß auch jeder Aktionär den Beitrittsakt, der für ihn den Abschluß des Gesellschaftsvertrages enthalte, notariell oder gerichtlich vornehmen müsse. Dies pflege aber nicht zu geschehen, auch entspreche eine solche Bestimmung

---

6) Im Vergleiche mit dem Vorgange bei Gründung der Aktiengesellschaft auch, soweit anwendbar, die Stelle des Vorstandes.

7) Es ist festzuhalten, daß auch hiedurch aber immer nur die „Gesellschaft," die Assoziation schlechthin in's Leben tritt; die „Aktienkommandit-Gesellschaft" als solche aber tritt in's Leben erst durch den Eintrag in das Handelsregister.

8) Vgl. die Motive zum P. E. S. 83.

9) Prot. der Nürnberger Konferenz S. 379, 316 ff. Dieselbe Fassung erhielt auch der Art. 208 über die Form der Errichtung einer Aktiengesellschaft. (Preuß. Entw. Art. 181, I. Entw. Art. 186.)

nicht der Auffassung der Konferenz. Man könne füglich nicht ausschließen, daß die Aktionäre durch einfache schriftliche Zeichnung Mitglieder der Aktiengesellschaft würden, daß sie also durch eine solche Zeichnung den Gesellschaftsvertrag abschlössen. Gewöhnlich werde die notarielle oder gerichtliche Errichtung des Gesellschaftsvertrages (Statuts) nur von einigen Personen vorgenommen, die man die Gründer der Gesellschaft nenne, wenn sich auch nicht verkennen lasse, daß diese Bezeichnung mehr faktische als juristische Bedeutung habe. Es erscheine deshalb angemessen, auf eine dem preußischen Entwurfe entsprechende Fassung zurückzukommen. Denn einmal könne die Vorschrift nicht entbehrt werden, daß über das Statut der Gesellschaft wenigstens von einigen Personen eine notarielle oder gerichtliche Urkunde errichtet werde, weil sonst kein Dritter, sei er Aktionär oder Gläubiger der Gesellschaft, sicher sein könne, daß an Bestimmnngen, auf deren Grund er sich zur Zeichnung oder Kreditirung veranlaßt gesehen, nicht nachträglich etwas geändert sei. Sodann könne aber auch davon, daß der Beitritt der Aktionäre zur Gesellschaft schriftlich erfolgen müsse, nicht Umgang genommen werden. Bei der Debatte machten sich nun die verschiedensten Ansichten geltend, welche zum Theile dadurch veranlaßt wurden, daß in den verschiedenen Ländern bei Errichtung von Aktiengesellschaften bisher verschieden verfahren wurde. Unter mehreren Vorschlägen wurde schließlich folgende Bestimmung angenommen:

> Ueber die Konstituirung der Gesellschaft und die Errichtung des Gesellschaftsvertrages (Statuts) muß eine gerichtliche oder notarielle Verhandlung aufgenommen werden; die Zeichnung von Aktien muß schriftlich erfolgen (Prot. S. 1037).

Mit dem Ausdrucke „Verhandlung" sollte nach der Erklärung des Antragstellers eine gerichtliche oder notarielle Urkunde, wie z. B. ein Protokoll, gemeint sein, ohne daß es der Unterschrift aller Betheiligten bedürfe.

Diese Fassung wurde auch (vgl. Prot. der Nürnberger Konferenz S. 1117) beschlossen, dann aber ohne Angabe von Gründen (wahrscheinlich von der Redaktionskommission) in der Weise geändert, wie sie sich im vormaligen Artikel 174 Abs. 2 findet: „Ueber die Errichtung und den Inhalt des Gesellschaftsvertrages muß eine gerichtliche oder notarielle Urkunde aufgenommen werden[10])."

10) Beide Artikel lauten schon im Entwurfe II. Lesung (164 Abs. 2 und 194 Abs. 2 und 3) so wie jetzt. Zur dritten Lesung hatte zwar K. Sachsen die Erinnerung gemacht, daß nur über den Inhalt des Gesellschaftsvertrages eine öffentliche Urkunde aufgenommen werden könne, nicht auch über die Errichtung, weil diese durch die Aktienzeichnung selbst erfolge. Vgl.

Wenn nun das gegenwärtige Gesetz der früheren Fassung sich wieder nähert, so will es die aus der bisherigen Formulirung des A. D. HGB. entstandene irrthümliche Auffassung beseitigen, als ob die Aufstellung des Statuts, die Feststellung des Inhaltes des Gesellschaftsvertrages schon der Abschluß dieses Vertrages selbst sei. „Begrifflich deckt sich die Aufstellung des Statuts — sagen die Motive[11]) — nie mit der Errichtung des Gesellschaftsvertrages, und es ist deshalb unrichtig, wenn in dem bisherigen Artikel 174 Absatz 2 des Handelsgesetzbuchs das Statut als der Vertrag über die zu bildende Aktienkommanditgesellschaft bezeichnet wird[12]). Es ist dies nicht blos theoretisch ungenau; vielmehr hat der Umstand, daß gesetzlich der Inhalt des Gesellschaftsvertrages (das Statut) von dem Vertrage selbst nicht streng auseinander gehalten wurde, in der Praxis mannigfache Uebelstände zur Folge gehabt. Zum Theil ist gezeichnet worden, ehe ein förmliches Statut festgestellt war, und man hat hierbei die Feststellung des letzteren den Projektanten überlassen, ohne sich eine nachträgliche Genehmigung vorzubehalten. Oder es ist auf ein bestimmtes Statut hin gezeichnet, zugleich aber die Aenderung des Statuts dem Mehrheitsbeschlusse der ersten Zeichnerversammlung überlassen worden. In anderen Fällen haben die Zeichner im Voraus diejenigen Aenderungen des Statuts genehmigt, welche die Staatsbehörde oder der Registerrichter fordern würde. In allen solchen Fällen haben später Zeichner Einwendungen gegen ihre Zahlungsverbindlichkeit und die Rechtsbeständigkeit der Gesellschaft erhoben und die Einwendungen sind zum Theil von den Gerichten für begründet erachtet worden[13]).

Das Gesetz hat daher mit Schärfe die Feststellung des Inhalts des Gesellschaftsvertrages von der Errichtung des letzteren geschieden. Es verlangt stets als ersten Schritt für die Gründung einer Aktienkommanditgesellschaft, daß die Verfassungsbestimmungen aufgestellt werden, nach welchen die zu errichtende Gesellschaft ins Leben und in Thätigkeit treten soll, und legt die Aufstellung dieser Normen allemal den persönlich haftenden Gesellschaftern (als den Gründern der Aktienkommanditgesellschaft) auf.

Zusammenstellung S. 33 Nr. 194. Diese Erinnerung gehört aber zu denjenigen, welche ausgeschieden worden sind und nicht zur Berathung gelangten. (Zusammenst. S. 93).

11) Zum E. A S. 140; zum E. B S. 90.

12) Es hat dies besonders Renaud in seiner Aktiengesellschaft §. 29 und Commanditgesellschaft §. 96 ausführlich begründet.

13) Die Motive citiren hiefür eine Anzahl von Erk. des ROHG. in Bd. VII S. 266; Bd. X S. 326; Bd. XI S. 371, 375; Bd. XVIII S. 354; B. XX S. 270; Bd. XXII S. 197.

Erfolgt dann auf Grund des Statutes die Zeichnung der Aktien und konstituirt sich die Gesellschaft daraufhin, so wird erst der Inhalt dieser Statuten zum Gesellschaftsvertrage[14]). Eine Vorschrift zur nochmaligen gerichtlichen oder notariellen Fertigung des Vertrages ist indessen im Gesetze nicht enthalten.

Es ergibt sich also aus dem entwickelten Unterschiede in der Fassung des gegenwärtigen Gesetzes vom A. D. HGB., daß einerseits die in Art. 175 erwähnte Feststellung des Inhalts der Statuten noch nicht der Abschluß des Gesellschaftsvertrages selbst ist, daß aber anderseits die gerichtliche oder notarielle Urkunde über den Gesellschaftsvertrag einer Kommanditgesellschaft auf Aktien allerdings nur von sämmtlichen persönlich haftenden Gesellschaftern errichtet sein muß, daß dagegen die nochmalige Aufnahme einer gerichtlichen oder notariellen Urkunde unter Zuziehung sämmtlicher Kommanditaktionäre nicht erforderlich erscheint.

Denn nicht darin besteht der Zweck der notariellen oder gerichtlichen Form des Vertrages, daß die Persönlichkeiten sämmtlicher Kommanditisten oder Aktionäre, nachdem sich dieselben bereits durch Zeichnung von Aktien betheiligt haben, nun auch sämmtlich noch einmal in öffentlicher Urkunde sich zum Vertrage bekennen und in authentischer Form hervortreten sollen, sondern nur das soll durch jene Vorschrift erreicht werden, daß die Verfassung der Gesellschaft und die Bestimmungen, auf Grund deren die Aktien gezeichnet werden sollen oder bereits gezeichnet sind, in authentischer Weise festgestellt werden.

Aus diesen Gründen kann auch die Eintragung einer Aktienkommanditgesellschaft in das Handelsregister nicht davon abhängig gemacht werden, daß der notarielle oder gerichtliche Gesellschaftsvertrag von sämmtlichen Aktionären (Kommanditisten) abgeschlossen und unterzeichnet sein müsse.

b. (muß enthalten).

Das Gesetz stellt kein sogenanntes Normalstatut auf, das heißt es gibt nicht Bestimmungen, was als Gesellschaftsvertrag in Ermangelung einer Vereinbarung der Betheiligten angesehen werden soll. Es schreibt vielmehr nur vor, welche Punkte jeder Gesellschaftsvertrag enthalten muß, überläßt aber das „Wie" ihrer Regelung lediglich den Gesellschaftern selbst.

---

14) Renaud, Commanditgesellschaft S. 667 sagt: es müsse zwischen dem Gesellschaftsvertrage, durch welchen die Aktienkommanditgesellschaft errichtet werden soll, und der öffentlichen Urkunde, die mit zur Form jenes Aktes gehört, unterschieden werden, und er bezeichnet als „ungenau" die Behauptung Thöls (Handelsrecht 6. Aufl.) §. 142 Bd. I S. 546, daß der Gesellschaftsvertrag Vertrag der Gründungsgesellschaft und Vorvertrag der Aktienkommanditgesellschaft sei.

Nachdem also Mangels einer solchen Regelung durch die Gesellschafter überhaupt Nichts geregelt ist, nachdem beim Unterlassen einer Vereinbarung nicht das Gesetz anordnet, was in der Gesellschaft und für die Gesellschaft gelten soll, folgt, daß ein Vertrag, welchem ein der in Art. 175 aufgezählten Punkte fehlt, überhaupt nicht geeignet ist, eine Aktienkommanditgesellschaft darauf zu begründen, daß er in das Handelsregister nicht eingetragen werden darf, daß eine auf Grund eines solchen mangelhaften Statuts errichtete Gesellschaft jedenfalls keine Kommanditgesellschaft auf Aktien ist. Ist sie aber eine andere? das heißt: bewirkt die Außerachtlassung eines der vorerwähnten Punkte die Ungiltigkeit des ganzen Gründungsvorgangs, dessen rechtliche Unwirksamkeit, oder gilt der Gesellschaftsvertrag unter den Kontrahirenden, und begründet er eine anderweitige Gesellschaft?

Nach der ursprünglichen Fassung des A. D. HGB. war das Verhältniß folgendes:

Der Artikel sollte in seiner ursprünglichen Fassung namentlich für diejenigen Staaten Bedeutung haben, welche die staatliche Genehmigung der Aktienkommanditgesellschaften nicht forderten; speziell für diese Staaten erschien es nothwendig, gewisse Punkte aufzustellen, welche durch den Gesellschaftsvertrag nothwendig geregelt werden müssen. Der Eingang des Artikels lautete deshalb nach dem ursprünglichen Antrage auch ganz allgemein dahin: Der Gesellschaftsvertrag muß enthalten u. s. w.

In der Konferenz wurden jedoch die Worte eingeschaltet: der Gesellschaftsvertrag, dessen staatliche Genehmigung erfolgen soll 2c. 2c.

Durch diesen Zusatz war nun das Verhältniß gerade das umgekehrte geworden, die Bestimmungen des Artikels erschienen jetzt mehr als gesetzliche Unterlagen und Vorbedingungen für die staatliche Genehmigung, nicht aber als etwas, was die staatliche Genehmigung ersetzen soll. Indeß wurde der ursprüngliche Zweck durch die Vorschrift des Art. 206 erreicht, zufolge deren der Richter in denjenigen Fällen, in welchen es einer staatlichen Genehmigung der Aktienkommanditgesellschaft nicht bedurfte, die Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister nur dann vornehmen durfte, wenn der Vertrag die im Art. 175 verzeichneten Bestimmungen enthält. Diese Bestimmungen waren also nicht bei Strafe der Nichtigkeit des Gesellschaftsvertrages vorgeschrieben,[15]) die Gesellschaft konnte im Verhältnisse der Gesellschafter unter einander sehr

15) Hierauf wurde bei der dritten Lesung besonders hingewiesen. Prot. der Nürnberger Konferenz S. 4540 ff.

wohl zu Recht bestehen, auch wenn nicht alle im Art. 175 aufgezählten Bestimmungen im Gesellschaftsvertrage enthalten waren. Es genügte in dieser Hinsicht, daß der Vertrag die wesentlichen Voraussetzungen einer Aktienkommanditgesellschaft enthielt, das Vorhandensein einer solchen konnte dann nicht in Zweifel gezogen werden. Die Gesellschaft befand sich alsdann in einem Zwischenstadium, sie bestand, aber sie konnte nicht in das Handelsregister eingetragen werden, sie bestand nach Innen, aber nicht nach Außen, ihr Verhältniß nach Außen unterlag den Bestimmungen des Art. 178. Die Bestimmung dieses letzteren Artikels über die solidarische Haft der Handelnden war das wirksame Mittel, um die Gesellschafter zur Eintragung des Vertrages und damit zugleich zur Befolgung der Vorschriften des Art. 175 zu veranlassen.

Seit dem Wegfallen der staatlichen Genehmigung durch die Novelle vom 11. Juni 1870 änderte sich die Bedeutung des Artikels; derselbe hatte eine solche nur mehr für die Eintragung im Handelsregister und wenn man auch dem Handelsrichter die Befugniß einräumte,[16]) die Eintragung eines Vertrages abzulehnen, falls er einen vorgezeichneten Punkte nicht enthielt, so knüpfte man doch an dieses Fehlen nicht die Folge, „daß der Gesellschaftsvertrag ohne Weiteres nichts sei". Man unterschied, ob der Mangel als ein wesentlicher erscheine[17]) oder nicht; im ersten Falle sollte die Gesellschaft — ohngeachtet der geschehenen Eintragung — nicht zur rechtlichen Existenz gekommen sein, wohl aber im letzteren.

Ich bin nun der Ansicht, daß alle Punkte, welche nach dem Art. 175 in dem Statut enthalten sein müssen, w e s e n t l i c h e sind; bei Ziff. 1—5 incl. ist dies wohl unzweifelhaft; aber auch Ziff. 6 u. 7 sind keine solchen, welche später nachgeholt werden können, weil — ohne daß feststeht, in welcher Form die Zusammenberufung der Generalversammlung der Kommanditisten geschehen soll, und wie die Bekanntmachungen der Gesellschaft erfolgen müssen, — niemals mit Bestimmtheit gesagt werden kann, daß wirklich das, was geschehen ist, auch der Wille der Gesellschafter war. Demnach bin ich der Meinung, daß wenn eine Aktienkommanditgesellschaft gegründet werden wollte und es enthält das von den persönlich haftenden Gesellschaftern vereinbarte Statut nicht die sämmtlichen im Gesetze vorgeschriebenen Punkte, dann nicht nur keine Aktienkommanditgesellschaft, sondern

16) Vgl. v. H a h n Bd. I (2. Auflage) S. 666. P u c h e l t S. 330. R e n a u d Kommanditg. S. 669.

17) „Was ein wesentlicher Punkt ist, — bemerkt v. H a h n a. a. O. Note 1 — sagt das Gesetz nicht und läßt sich auch nicht allgemein aufstellen."

überhaupt gar Nichts zu Stande gebracht ist,[18]) daß die getroffenen Vereinbarungen rechtlich völlig unwirksam sind und bleiben.

Betrachten wir nun die einzelnen Punkte näher:

1. Name, Vorname, Stand und Wohnort, sowie die Höhe und Art der Einlage jedes persönlich haftenden Gesellschafters.

Name, Vorname, Stand und Wohnort des Gesellschafters muß auch bei der offenen Gesellschaft (Art. 86 Ziff. 1) und bei der einfachen Kommanditgesellschaft (Art. 151 Ziff. 1) im Handelsregister eingetragen werden[19]); es ist deshalb nur das für die Aktienkommanditgesellschaft Besondere, daß auch Höhe und Art der Einlage der Komplementare im Statut aufzunehmen ist. Daß der Gesellschaftsvertrag auch die Namen der Kommanditisten (der Aktionäre) enthalten müsse, ist nicht vorgeschrieben; hierin liegt eine Abweichung von der einfachen Kommanditgesellschaft und eine Annäherung an die Aktiengesellschaft.[20])

2. Die Firma der Gesellschaft und der Ort, wo sie ihren Sitz hat.

Wenn schon bei der einfachen Kommanditgesellschaft die Firma eine unentbehrliche Voraussetzung ihrer Existenz bildet,[21]) so in noch erhöhtem Maße bei der Aktienkommanditgesellschaft. Ueber die Wahl der Firma gibt Art. 17 des A. D. HGB. Vorschrift; es muß mindestens der Name eines persönlich haftenden Gesellschafters mit einem das Vorhandensein einer Gesellschaft andeutenden Zusatze darin enthalten sein und es darf nicht der Name eines Kommanditaktionäres darin vorkommen, auch nicht

18) Praktisch würde die entgegengesetzte Ansicht zu fast unlösbaren Schwierigkeiten führen. Renaud Commanditgesellschaft S. 670 ist indessen anderer Ansicht.

19) Der Hinzutritt eines neuen persönlich haftenden Gesellschafters nach Errichtung der Gesellschaft ist eine Abänderung des Gesellschaftsvertrages und ist nach den für solche Abänderungen geltenden Vorschriften zu behandeln.

20) Die nach dem früheren Gesetze in unserem Kommentar (1. Aufl.) Bd. II S. 423 vertretene Ansicht, daß die Aufnahme der Namen der Kommanditisten im Vertrage nicht erforderlich, aber auch nicht ausgeschlossen sei, ist, nachdem jede Simultangründung ausgeschlossen bleibt, nicht mehr zu halten. Die Namen der Kommanditisten ergeben sich (soweit sie nicht blos Inhaber von Aktien sind) aus dem Aktienbuche.

21) Vgl. unseren Kommentar zum A. D. HGB. Bd. II Ath. II (2. Auflage) S. 17.

die Gesellschaft als „Aktiengesellschaft" bezeichnet werden.[22]) Die Bezeichnung als Aktienkommanditgesellschaft ist hingegen gestattet.[23])

3. Der Gegenstand des Unternehmens.

Gegenstand des Unternehmens kann jetzt nicht blos der Betrieb eines Handelsgewerbes, sondern jeder Geschäftsbetrieb sein. Das einmal genannte Unternehmen kann nicht mehr einseitig abgeändert werden; es liegt in dem Wechsel eine Modifikation des Gesellschaftsvertrages und muß deshalb den hiefür geltenden Vorschriften gemäß vorgenommen werden. Ebendeshalb glaube ich, daß es nothwendig ist, den Gegenstand des Unternehmens detaillirt in den Statuten zu bezeichnen. Das Gesetz sagt nicht: den Namen des Unternehmens; es genügt also nicht z. B. zu sagen: „Ziegelfabrikation, Gasthofsbetrieb, Bauunternehmungen u. s. w.", sondern es muß das was, das wo, das wie angegeben werden. Eine gewisse Latitude wird aber allerdings hiebei nicht zu versagen sein, und die Praxis dehnt diese sogar sehr weit aus.

4. Die Zahl und der Betrag der Aktien.

Während bei der einfachen Kommanditgesellschaft (Art. 151 Ziff. 2 u. 4) Namen und Wohnort jedes Kommanditisten und der Betrag seiner speziellen Vermögenseinlage zum Handelsregister angemeldet werden muß, entfällt bei der Aktienkommanditgesellschaft (wie oben bemerkt) die Nennung der Personen selbst dann, wenn die Aktien auf Namen lauten. Dafür muß die Vermögenseinlage der Kommanditisten durch Angabe der Zahl und des Betrages der Aktien[24]) festgestellt und dem Publikum kundgegeben werden.

---

22) Das für dieses letztere Verbot im Pr. E. eines HG. (S. 17) angeführte Motiv: „es könnte eine solche Bezeichnung zu Täuschungen des Publikums führen wegen der bei den Aktiengesellschaften zu vermuthenden Staatsaufsicht" ist zwar weggefallen, allein das Verbot selbst ist geblieben.

23) Vgl. unseren Kommentar Bd. I S. 155. Die Frage, ob die Firma einer Aktienkommanditgesellschaft die Bezeichnung „Direktion" enthalten dürfe, wurde vom Stadtgerichte in Berlin verneint, dagegen vom Kammergerichte die Firma: „Direktion der Preußischen Hypotheken-Kredit- und Bankanstalt. Kommanditgesellschaft auf Aktien. Hermann Henkel" zugelassen. Vgl. Busch, Archiv Bd. X S. 309 u. 310. Ich kann mich der von meinem Freunde Anschütz (in unserem Kommentar Bd. II (1. Aufl.) S. 424) vertretenen Ansicht, eine solche Firma sei zulässig, nicht mehr anschließen; es fehlt die Bezeichnung des gesellschaftlichen Charakters.

24) „Das Kommanditkapital besteht in 1000 Aktien zu je 5000 Mark" oder „in 5000000 Mark, welches in 1000 Aktien getheilt ist."

5. Die Art der Aktien, ob sie auf Inhaber oder auf Namen lauten, und im Falle der Ausgabe beider Arten, die Zahl der Aktien einer jeden Art.

Die „Art der Aktien" ist nichts Anderes als eben ihre Stellung auf Inhaber oder auf Namen; und was den Schlußsatz betrifft, so versteht sich von selbst, daß es genügt, die eine Zahl anzugeben, die sich dann der anderen aus Ziff. 4 ohnehin ergibt.[25])

6. Die Form, in welcher die Zusammenberufung der Generalversammlung der Kommanditisten geschieht.

Der Art. 189 knüpft hieran an und bestimmt: die Berufung der Generalversammlung hat in der durch das Gesetz und den Gesellschaftsvertrag bestimmten Weise zu erfolgen.

In Abstrakto kann nach dem Gesetze jede Form der Zusammenberufung einer Generalversammlung gewählt werden; es könnte briefliche Einladung jedes Kommanditisten (bei Namensaktien) oder öffentlicher Anschlag u. s. w. ausgemacht werden. In der Praxis geschieht dies aber meines Wissens nie; es wird stets der Weg einer Inserirung in öffentliche Blätter gewählt.[26])

7. Die Form, in welcher die von der Gesellschaft ergehenden Bekanntmachungen erfolgen.

Unter der „Form" wird hier nicht nur die Art und Weise der Publizirung (z. B. durch Zeitungen und durch welche), sondern auch die äußere Gestaltung der Publikation selbst (z. B. von wem dieselben unterzeichnet sein müssen) verstanden.

c. (Bekanntmachungen, welche durch öffentliche Blätter erfolgen sollen.)

Nicht alle Bekanntmachungen, z. B. solche, welche durch Anschlag im Geschäftslokale, oder welche brieflich an die Mitglieder des Aufsichtsrathes u. s. w. geschehen, brauchen im Reichsanzeiger nicht inserirt zu werden.

d. (In den deutschen Reichsanzeiger.)

Der „deutsche Reichsanzeiger" (zugleich „Preußischer Staatsanzeiger") erscheint zu Berlin täglich (mit Ausnahme des Sonntags oder hoher Festtage) Abends.

---

25) Z. B. genügt es im Beispiel voriger Note beizusetzen: „wovon 500 Stück auf Namen lauten;" denn dann sind eben die anderen 500 Inhaberaktien.

26) Puchelt S. 341 Nr. 10 bemerkt: wenn die Statuten über diesen Punkt schweigen würden, sei die persönliche Einladung aller Aktionäre erforderlich. Bei Inhaberaktien wäre dies offenbar unthunlich; auch bei Namensaktien schwer durchführbar. Wie oben bemerkt, macht deshalb meiner Meinung nach das Fehlen der in dieser Ziffer enthaltenen Fortsetzung das Statut unbrauchbar.

e. (Andere Blätter.)

Die Wahl der Blätter außer dem deutschen Reichsanzeiger ist freigegeben. Das eigene Interesse gebietet den persönlich haftenden Gesellschaftern solche Blätter zu wählen, die im Kreise der Bevölkerung, in welchen sie die Aktien placiren wollen, auch verbreitet sind.

Art. 175a.

Der Aufnahme in den Gesellschaftsvertrag bedürfen Bestimmungen, nach welchen

1. das Unternehmen auf eine gewisse Zeit beschränkt wird;
2. Aktien für einen höheren als den Nominalbetrag ausgegeben werden;
3. eine Umwandlung der Aktien rücksichtlich ihrer Art statthaft ist;
4. für einzelne Gattungen von Aktien verschiedene Rechte, insbesondere betreffs der Zinsen oder Dividenden oder des Antheils am Gesellschaftsvermögen, gewährt werden;
5. über gewisse Gegenstände die Generalversammlung der Kommanditisten nicht schon durch einfache Stimmenmehrheit, sondern nur durch eine größere Stimmenmehrheit oder nach anderen Erfordernissen Beschluß fassen kann;
6. ein Austreten einzelner persönlich haftender Gesellschafter die Auflösung der Gesellschaft nicht zur Folge hat.

Für einen geringeren als den Nominalbetrag darf die Ausgabe von Aktien nicht festgesetzt werden.

Im HGB. war die Ziff. 1 in Art. 175 Ziff. 4 enthalten, ebenso in der Novelle. Im E. A fehlte Ziff. 2 u. 3 und der letzte Absatz im E. B die Ziff. 3.

Von dem in Art. 175 aufgeführten nothwendigen Inhalte jedes Statutes einer Kommanditgesellschaft auf Aktien unterscheidet das Gesetz solche Punkte, welche nicht absolut zur Existenz der Gesellschaft erforderlich sind, wohl aber, um für diese verbindlich zu sein, der Aufnahme in das Statut bedürfen. Diese letzteren Punkte, welche der vorstehende Artikel aufführt, bilden also nur insoferne einen nothwendigen Inhalt des Statuts, als sie nicht schon durch bloße Beschlüsse der Gesellschaftsorgane Wirksamkeit erlangen, sondern lediglich von der Gesellschaft als Gesammtheit festgestellt werden können. Sie brauchen daher zwar nicht von Anfang an festgestellt zu sein; ihre erste Festsetzung und Aufnahme

in die Statuten könne auch in späterer Zeit, nach dem Inslebentreten der Gesellschaft erfolgen; aber natürlich immer nur in der Form und unter den Voraussetzungen, unter welchen Statutenänderungen überhaupt zulässig sind. Eine Folge hievon ist, daß dem in Art. 175 aufgeführten Inhalt des Statuts die Gesellschafter, soferne überhaupt nur die Gesellschaft errichtet ist, unbedingt und unbeschränkt unterworfen sind, während bei den in Art. 175 a bezeichneten dies nur dann und nur insoweit der Fall ist, als sie im ursprünglichen Statut auch wirklich aufgenommen waren. Eine spätere Aufnahme in dasselbe aber kann nur bedingt und beschränkt, nämlich unbeschadet etwaiger bereits erworbener Rechte erfolgen.

Zu den einzelnen Ziffern ist Folgendes zu bemerken:

1) wenn das Unternehmen auf eine gewisse Zeit beschränkt wird.

In der Regel wird eine Aktienkommanditgesellschaft auf unbestimmte Zeit errichtet. In diesem Falle kommen die Vorschriften des Art. 123 Ziff. 4 u. 6 zur Anwendung und kann die Gesellschaft durch gegenseitige Uebereinkunft jederzeit, durch Kündigung aber nur unter Beobachtung der vertragsmäßigen oder gesetzlichen (sechsmonatlichen) Kündigungsfrist gelöst werden. Das Nähere hierüber ist bei Art. 200 zu erörtern. War aber die Aktienkommanditgesellschaft nur auf eine bestimmte Zeit geschlossen [1]), so endigt sich dieselbe mit Ablauf dieser Zeit; eine stillschweigende Fortsetzung derselben ist ebensowenig zulässig, wie es die stillschweigende Errichtung einer Gesellschaft sein würde [2]).

2. wenn Aktien für einen höheren als den Nominalbetrag ausgegeben werden.

Diese Ziffer betrifft den Fall einer Emission der Aktien über Pari und wird zweckmäßiger bei der Aktiengesellschaft besprochen; es ist deshalb die Erläuterung zu Art. 209 a Ziff. 2 zu vergleichen. Hiebei wird auch der letzte Absatz des Artikels zu besprechen sein [3]).

---

1) Dies ist auch dann der Fall, wenn der Gegenstand des Unternehmens seiner Natur nach vorübergehend ist. Z. B. Es wird eine Aktienkommanditgesellschaft gegründet zur Exploitirung der Torfoberfläche auf einem bestimmten Areal. Hier endigt die Gesellschaft, wenn der Zweck durch vollständige Ausstechung des Torfes erfüllt ist.

2) Ebenso v. Hahn S. 611.

3) Dieser Absatz wurde vom Bundesrathe eingefügt; er fehlte im E. A.

3. (wenn) eine Umwandlung der Aktien rücksichtlich ihrer Art statthaft (sein soll).

Nachdem in Art. 175 Ziff. 5 vorgeschrieben wird, daß die Zahl der auszugebenden Namensaktien und ebenso die Zahl der auszugebenden Inhaberaktien im Statut aufzunehmen ist, würde an sich jede Veränderung dieser Zahlen eine Abänderung des Gesellschaftsvertrages enthalten und daher nur unter Bewegung des ganzen zu solchen Abänderungen erforderlichen Apparates zulässig sein. Um solches zu vermeiden, ist gestattet, diese Umwandlung der einen Art von Aktien in die andere statutengemäß zu einer Verwaltungsmaßregel zu erklären [4]). Selbstverständlich versteht das Gesetz in Ziff. 3 unter dem im Vertrag Aufzunehmenden nicht die abstrakte Nachricht, daß die Umwandlung gestattet sei, sondern auch die Form derselben, das heißt, wer dazu berechtigt sein, durch welche Organe die Umwandlung konstatirt werden soll u. s. w.

Es ergibt sich nun die Frage, wie verhält sich diese Bestimmung zu der oben citirten Ziff. 5 des Art. 175? Es ist klar, daß durch die gestattete Umwandlung nicht ein Zustand vollständiger Unrichtigkeit des Handelsregisters geschaffen werden darf. Dies wäre aber an sich der Fall. Gesetzt, die Gesellschaft Adler et Cpie. hat am 1. Mai eintragen lassen: „das auf 700,000 Mk. festgesetzte Kommanditkapital ist in Aktien zu 2000 Mk. eingetheilt, von denen 50 auf Namen und 50 Aktien auf den Inhaber lauten. Umwandlung der Namensaktien in Inhaberaktien ist durch Vermerk auf den Aktien, welcher von den persönlichen Gesellschaftern und einem Mitgliede des Aufsichtsrathes unterzeichnet und im Aktienbuche notirt sein muß, gestattet.“ Werden nun am 1. Juni 6 Namensaktien in Inhaberaktien umgewandelt, so ist fortan der Eintrag im Handelsregister falsch; jeder, der sich auf denselben verläßt, ist angeführt. Das kann aber nicht der Wille des Gesetzes sein. Man hat daher nur die Wahl eines doppelten Ausweges. Entweder man nimmt an, daß die Festsetzung nach Ziff. 3 des Art. 175a jene des Art. 175 Ziff. 5 modifizire, das heißt: wenn eine Umwandlung der einen Art von Aktien in die andere zulässig erklärt

---

4) Nehmen wir an, es wäre eine Bestimmung, wie sie Ziff. 3 enthält, im Statut nicht vorgesehen, so würde im obigen Beispiele die Zahl von 500 Aktien auf Namen und von 500 au porteur ein integrirender Bestandtheil des Gesellschaftsvertrages. Wollte also Jemand seine Namensaktie in eine Inhaberaktie umwandeln lassen, so wäre der Inhalt des Gesellschaftsvertrages durch Beschluß der Generalversammlung u. s. w. dahin abzuändern, daß nunmehr nur 499 Aktien auf Namen und 501 Aktien au porteur ausgegeben werden sollen.

ist, so cessirt die Bezeichnung der Zahl jeder Art im Handelsregister [5]); oder man nimmt an, daß die Umwandlung jedesmal im Handelsregister angemeldet und eingetragen werden muß. Ich muß mich nach Abwägung aller Gründe für das letztere aussprechen. Die Zahl der einzelnen Arten von Aktien unbestimmt zu lassen, ist dadurch ausgeschlossen, daß die Fassung des A. D. HGB. „die etwa bestimmte Zahl der einen oder der anderen Art" geändert wurde in: „die Zahl der Aktien einer jeden Art". Hiedurch ist offenbar diese ziffernmäßige Angabe kategorisch als nothwendig erklärt und es kann das Statut nicht mehr die Zahl in das Belieben der Aktionäre stellen. Wenn nun dies feststeht, wenn es nicht angeht, im Handelsregister eine unbestimmte Anzahl von Namens- und Inhaberaktien anzumelden, sondern jeder Gesellschaftsvertrag diese Zahlen genau angeben muß, so ergibt sich von selbst aus den Grundsätzen der Publizität des Handelsregisters, auf dessen Inhalt sich Jedermann muß verlassen können, daß diese Ziffern stets evident gehalten werden müssen und daß daher jede Umwandlung angemeldet werden muß. Eine Veröffentlichung wird indessen in analoger Anwendung des Art. 171 Abs. 2 [6]) nicht einzutreten haben.

4. u. 5. werden ihre Erläuterung bei der Aktiengesellschaft zu finden haben.

6. wenn ein Austreten einzelner persönlich haftender Gesellschafter die Auflösung der Gesellschaft nicht zur Folge hat.

Wie sich aus Art. 199 ergibt, wird durch den Austritt eines persönlich haftenden Gesellschafters an und für sich die Aktienkommanditgesellschaft aufgelöst. Und zwar mit Recht. Denn auf das Vertrauen in die Person der Komplementare hin haben allein die Kommanditisten sich durch Zeichnung oder Erwerb von Aktien mit Kapital betheiligt; sie können demnach nicht gezwungen sein, mit einer anderen persönlichen Haftung, als ursprünglich ihnen zugesichert war, sich zu begnügen. Hieraus folgt aber schon, daß wenn statutengemäß die Gesellschaft einen

---

5) Hiefür scheint sich Renaud, Aktiengesellschaften S. 113 auszusprechen. Auch v. Hahn zu Art. 223 §. 3 bemerkt, daß im Statut bestimmt sein könne, es solle dem Belieben des einzelnen Aktionärs überlassen bleiben, ob er Namens- oder Inhaberaktien haben wolle. Allein diese Argumentationen beziehen sich natürlich nur auf das frühere Recht.

6) Wenn ein Kommanditist mit seiner Einlage oder einem Theile desselben ausscheidet, muß dies zwar angemeldet, aber nicht veröffentlicht werden.

Wechsel in der Person für zulässig erklärt hat, derjenige, welcher demohngeachtet Aktien zeichnet oder erwirbt, nicht in seinem Rechte verletzt ist, wenn der eine oder andere Komplementar ausscheidet; daß aber anderseits dies statutenmäßig vorgesehen sein muß, jede solche Bestimmung also der Aufnahme in den Gesellschaftsvertrag bedarf. Es mag erwähnt werden, daß die Zustimmung der Generalversammlung der Kommanditisten, welche der Art. 199 Abs. 1 vorsieht, auch durch Statut nicht ausgeschlossen werden kann.

Das Gesetz unterscheidet übrigens nicht, ob die Bestimmung ganz allgemein gefaßt ist, oder ob der Austritt einem oder mehreren speziell genannten Gesellschaftern vorbehalten wird. Sonach ist Beides zulässig; nur kann natürlich die Fortsetzung der Gesellschaft nicht für den Austritt aller Komplementare in den Statuten bestimmt sein.

Art. 175b.

Jeder zu Gunsten einzelner Gesellschafter bedungene besondere Vortheil muß in dem Gesellschaftsvertrage unter Bezeichnung des Berechtigten festgesetzt werden.

Werden von persönlich haftenden Gesellschaftern oder von Kommanditisten Einlagen, welche nicht durch Baarzahlung zu leisten sind, gemacht, so müssen die Person des Gesellschafters, der Gegenstand der Einlage und der für sie zu gewährende Antheil an dem Gesammtkapital der Kommanditisten oder dem sonstigen Gesellschaftsvermögen in dem Gesellschaftsvertrage festgesetzt werden. Ingleichen sind, falls seitens der zu errichtenden Gesellschaft vorhandene oder herzustellende Anlagen oder sonstige Vermögensstücke übernommen werden, die Person des Kontrahenten, der Gegenstand der Uebernahme und die für ihn zu gewährende Vergütung festzusetzen.

Von diesen Festsetzungen gesondert ist der Gesammtaufwand, welcher zu Lasten der Gesellschaft an Gesellschafter oder Andere als Entschädigung oder Belohnung für die Gründung oder deren Vorbereitung gewährt wird, in dem Gesellschaftsvertrage festzusetzen.

Jedes Abkommen der persönlich haftenden Gesellschafter über

die vorbezeichneten Gegenstände, welches nicht die vorgeschriebene Festsetzung in dem Gesellschaftsvertrage gefunden hat, ist der Gesellschaft gegenüber unwirksam.

HGB. — Novelle. —

Der vorstehende Artikel hat seine hauptsächlichste Tragweite im Gebiete des Aktienwesens; er entspricht auch inhaltlich vollkommen dem Art. 209b und wird besser dortselbst behandelt. Die Motive [1]) bemerken, daß, insoweit es sich um die Bildung des Gesammtkapitals handle, für die Aktienkommanditgesellschaften dieselben Grundsätze wie für die Aktiengesellschaften gelten müßten, und es rechtfertige sich von diesem Gesichtspunkte aus, daß das Gesetz auch die bezüglich der Uebernahme von vorhandenen oder herzustellenden Anlagen oder sonstigen Vermögensstücken aufgestellten Kautelen hier wiederholt. Damit tritt nun allerdings dem bisherigen Recht gegenüber eine wesentliche Verschärfung ein. Nach dem Handelsgesetzbuch war die Uebernahme von Anlagen seitens der zu errichtenden Kommandit-Aktiengesellschaft nicht mit den besonderen Sicherheitsvorschriften umgeben worden, wie sie in Bezug auf Einlagen und Gründungsvortheile für erforderlich erachtet waren. Im Allgemeinen mögen auch diese Sicherheitsvorschriften hier weniger dringlich sein, weil sich in dem in Rede stehenden Falle meistentheils das eigene Interesse des Komplementars mit dem der Gesellschaft deckt und er persönlich für die im Uebernahmevertrag eingegangenen Verbindlichkeiten haftet. Dessenungeachtet kann aber nicht in Abrede gestellt werden, daß auch ein unredlicher Komplementar bei der Uebernahme von Anlagen zum Nachtheil der Gesellschaft kolludiren kann. Mit dieser Möglichkeit hat das gegenwärtige Gesetz rechnen zu sollen geglaubt und zwar um so mehr, als in demselben prinzipiell vermieden ist, die Bildung der Kapitalsassoziation in der Form der Aktien-Kommanditgesellschaft mit geringerer Strenge zu behandeln, als in der Form der Aktiengesellschaft.

---

1) Zum E. A S. 298; zum E. B S. 196—197.

Art. 175c.

Die Zeichnung der Aktien erfolgt durch schriftliche Erklärung, aus welcher die Betheiligung nach Anzahl und, im Falle einer Verschiedenheit der Aktien, nach Betrag, Art oder Gattung derselben hervorgehen muß.

Die Erklärung (Zeichnungsschein), welche in zwei Exemplaren unterzeichnet werden soll, hat zu enthalten:

1. das Datum des Statuts, die in Artikel 175 Abs. 2, 175b vorgesehenen Festsetzungen und im Falle verschiedener Gattungen von Aktien den Gesammtbetrag einer jeden;
2. den Betrag, für welchen die Ausgabe der Aktie stattfindet, und den Betrag der festgesetzten Einzahlungen;
3. den Zeitpunkt, mit dessen Eintritt die Zeichnung unverbindlich wird, sofern nicht bis dahin die Errichtung der Gesellschaft beschlossen ist.

Zeichnungsscheine, welche diesen Inhalt nicht vollständig haben oder außer dem unter Ziffer 3 bezeichneten Vorbehalte Beschränkungen in der Verpflichtung des Zeichners enthalten, sind ungültig. Ist ungeachtet eines hiernach ungültigen Zeichnungsscheines die Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister erfolgt, so ist der Zeichner, wenn er auf Grund einer dem ersten Absatze entsprechenden Erklärung in der zur Beschlußfassung über die Errichtung der Gesellschaft berufenen Generalversammlung gestimmt oder später als Kommanditist Rechte ausgeübt oder Verpflichtungen erfüllt hat, der Gesellschaft wie aus einem gültigen Zeichnungsscheine verpflichtet.

Jede nicht in dem Zeichnungsscheine enthaltene Beschränkung ist der Gesellschaft gegenüber unwirksam.

Art. 175d.

Die persönlich haftenden Gesellschafter haben in dem Falle des Artikels 175b Absatz 2 in einer von ihnen zu unterzeichnenden Erklärung die Umstände darzulegen, mit Rücksicht auf welche ihnen die Höhe der für die eingelegten oder übernommenen Gegenstände gewährten Beträge gerechtfertigt erscheint.

Hierbei haben sie insbesondere die dem Erwerbe der Gesellschaft vorausgegangenen Rechtsgeschäfte, welche auf denselben hingezielt haben, sowie die früheren Erwerbs- und Herstellungspreise aus den letzten zwei Jahren anzugeben.

Im A. D. HGB. war in Art. 174 letzter Absatz gesagt: „Zur Aktienzeichnung genügt eine schriftliche Erklärung." Die Novelle lautete ebenso. Der E. A Art. 175c unterschied sich vom E. B nur darin, daß der letzte Satz einen eigenen Absatz bildete. In der Kommission wurde sodann Art. 175d neu hinzugesetzt und die Ungültigkeit eines ungenügenden Zeichnungsscheines, sowie der letzte Satz in Abs. 3 in Art. 175c beigefügt.

Die Form der Aktienzeichnung, der Inhalt des Zeichnungsscheines, die Verpflichtung zu einer doppelten Ausstellung desselben und die Wirkungen einer nicht den gesetzlichen Erfordernissen entsprechenden Zeichnung oder einer in dem Zeichnungsschein nicht enthaltenen Beschränkung der Verpflichtung des Zeichners, endlich die Haftung bei der sog. qualifizirten Gründung sind bei der Aktienkommanditgesellschaft die gleichen, wie bei der Aktiengesellschaft, werden daher zweckmäßiger bei dieser behandelt. Vgl. demnach die Erläuterungen zu Art. 209e.

Art. 175e.

Jede Kommanditgesellschaft auf Aktien muß einen Aufsichtsrath haben.

Zur Wahl des ersten Aufsichtsraths ist die Generalversammlung der Kommanditisten sofort nach der Zeichnung des Gesammtkapitals von den persönlich haftenden Gesellschaftern zu berufen.

Die Mitglieder des Aufsichtsraths haben den Hergang der Gründung zu prüfen. Die Prüfung hat sich auf die in Artikel 174a bestimmte Betheiligung, sowie auf die Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben zu erstrecken, welche rücksichtlich der Zeichnung und Einzahlung des Gesammtkapitals der Kommanditisten und rücksichtlich der in Artikel 175b vorgesehenen Festsetzungen von den persönlich haftenden Gesellschaftern, insbesondere in der in Artikel 175d vorgeschriebenen Erklärung, gemacht sind.

Ueber die Prüfung ist unter Darlegung der im vorstehenden Absatze bezeichneten Umstände schriftlich Bericht zu erstatten.

HGB. Art. 175 Ziff. 6 (die Novelle änderte hieran Nichts) enthielt die Vorschrift, daß jeder Gesellschaftsvertrag, welcher genehmigt werden solle, die Bestimmung enthalten müsse, daß die Kommanditisten einen Aufsichtsrath von mindestens fünf Mitgliedern unter sich zu wählen hätten. Durch diese Vorschrift war indirekt ausgesprochen, daß eine Aktienkommanditgesellschaft aus mindestens sechs Mitgliedern bestehen müsse, aus einem persönlich haftenden Gesellschafter und fünf Kommanditisten. Man hatte durch diese Bestimmung die Errichtung von Aktienkommanditgesellschaften von einer nicht beträchtlichen Mitgliederzahl erheblich erschwert. Denn selbst, wenn die Zahl der Kommanditisten mehr als fünf beträgt, so folgt daraus noch nicht, daß sich stets auch fünf unter denselben finden, welche in den Aufsichtsrath einzutreten bereit oder befähigt sind. Man ging bei der Fixirung der Fünfzahl von der zweifelhaften Ansicht aus, daß bei kleineren Assoziationen ein Bedürfniß für diese Gesellschaftsform nicht vorhanden sei (Prot. S. 1117).

Das gegenwärtige Gesetz hat hierin eine Erleichterung gebracht, welche im Artikel 191 enthalten ist.

Die E. A u. B des Gesetzes enthielten den Inhalt des Art. 175e mit einigen Redaktionsänderungen als Art. 175d.

In dem Institute des verantwortlichen Aufsichtsrathes liegt der Schwerpunkt der Organisation der Aktienkommanditgesellschaft ebenso wie der Aktiengesellschaft, daher das Gesetz die Vorschrift enthält, daß keine solche Vereinigung ohne Auffichtsrath existiren könne. Die näheren Bestimmungen über denselben, seine Wahl und seine Befugnisse enthalten die Art. 191 und sind daher die Erläuterungen hiezu zu vergleichen.

Es ist eine wesentliche Neuerung, daß dieser Aufsichtsrath nicht, wie seither, erst nach Konstituirung der Gesellschaft in das Leben tritt, nicht erst mit Vollendung des Gründungsherganges behufs Uebernahme der Geschäftsführung zu fungiren beginnt, sondern daß diese Thätigkeit schon sofort im Stadium der Errichtung der Gesellschaft und nach Aufbringung des Grundkapitals ihren Anfang nimmt. Dem vom Gesetze konstant festgehaltenen Gedanken, der Gesellschaft gegenüber die Gründer scharf hervortreten zu lassen und diesen gegenüber die Gesellschaft mit thunlichster Selbständigkeit auszustatten, entspricht es, daß die Gesellschaft schon im Gründungsstadium durch eigene ihr verantwortliche Organe vertreten werde. In welcher Art das Gesetz diese erste Thätigkeit ausgeübt wissen will, geht aus den Motiven hervor. Dieselben sagen[1]):

„Naturgemäß kann im Stadium der Gründung die Thätigkeit der Gesellschaftsorgane nur eine kontrolirende sein, während die Gründer zu handeln haben. Beide Funktionen greifen jedoch in einander und so

1) Zum E. A S. 164, zum E. B S. 106.

werden und müssen auch beide Körperschaften mit einander in Verbindung treten. Sich die letzteren stets in einem feindlichen Gegensatze zu einander zu denken und gesetzlich die Vermuthung aufzustellen, daß regelmäßig die Gründer arglistig auf Ausbeutung der übrigen oder späteren Aktionäre sinnen, wäre ebenso verfehlt, als wenn man davon ausgehen wollte, daß alle Gründungen ohne Verstoß erfolgen. Gerade weil letzteres nicht immer der Fall ist, sollen den Gründern die Gesellschaftsorgane zur Seite gestellt werden. Durch die Ausübung dieser Kontrole zur Beseitigung begangener Verstöße angehalten zu werden, ist das eigene Interesse der Gründer; denn ihnen verbleibt die Hauptverantwortlichkeit für die Gründung. Aber ihre Interessen decken sich thatsächlich nicht immer mit denen der Gesellschaft, und selbst, soweit dies der Fall ist, sind sie es doch, welche handelnd auftreten, die Geschäfte vermitteln, die Vermögensstücke übernehmen, einlegen u. s. w. und hierüber, wie Geschäftsführer dem Geschäftsherrn, der Gesellschaft Kenntniß und Rechenschaft zu geben haben. Dies wird durch Rede und Antwort besser geschehen als durch einseitige Prospekte oder Gründungsberichte der Gründer, besser für beide Theile. Kein Gründer wird in der Vorschrift des Gesetzes, welche die Gesellschaftsorgane zur verantwortlichen Prüfung beruft, ein argwöhnisches Mißtrauen gegen sich zu erblicken haben, er müßte denn auch darin ein Mißtrauen sehen, daß das Gesetz von der Gesellschaft selbst die Prüfung voraussetzt. Nicht um Mißtrauen oder Vertrauen handelt es sich, sondern um die beste Art, die nöthige Aufklärung zu geben und zu empfangen."

Die Komplementare können nicht berufen sein, ihre eigenen Handlungen zu kontroliren und zu prüfen; es müssen daher schon vor der konstituirenden Generalversammlung dritte Unbetheiligte als Aufsichtsräthe gewählt werden. Diese Wahlversammlung besteht aus denjenigen, welche Kommanditaktien gezeichnet haben. An diese hat die Einberufung zu ergehen. Da aber das Statut zu dieser Zeit noch unverbindlich, also auch die darin festgesetzte Art der Bekanntmachung noch nicht maßgebend erscheint, wird die Einladung durch spezielle Aufforderung an die Zeichner (mittelst eingeschriebener Briefe) zu ergehen haben.

Was die Absätze 3 u. 4 des Artikels 175d betrifft, so wird hierüber bei der Aktiengesellschaft (Art. 209f) zu sprechen sein. Bemerkt mag hier nur werden, daß die in Art. 209h bei der Aktiengesellschaft unter Umständen vorgesehene Prüfung durch besondere Revisoren bei der Kommanditgesellschaft auf Aktien nicht vorkommt und zwar deshalb, weil der Hauptfall (daß ein Gründer zugleich Aufsichtsrath ist) bei der letzteren Assoziationsform nicht vorkommen kann (vgl. Art. 191 Abs. 1.)

Hinsichtlich des zu erstattenden Berichtes besteht für die Aktienkommanditgesellschaft keine besondere, von der Aktiengesellschaft verschiedene Bestimmung. Derselbe hat genau anzugeben, mit wie viel Kapital die Komplementare sich betheiligen, in welcher Weise, ob durch Aktienzeichnung oder durch anderweitige Einlagen dasselbe eingeschossen werden soll und wie weit es bereits eingeschossen ist; ferner hat derselbe den ganzen Hergang der Gründung detaillirt aufzuführen und zu erläutern.

Der Bericht ist schriftlich zu erstatten und muß von sämmtlichen Aufsichtsräthen unterzeichnet sein.

Art. 175 f.

Ueber die Errichtung der Gesellschaft muß in einer durch die persönlich haftenden Gesellschafter zu berufenden Generalversammlung der Kommanditisten Beschluß gefaßt werden.

Vor der Beschlußfassung hat sich der Aufsichtsrath über die Ergebnisse der ihm rücksichtlich der Gründung obliegenden Prüfung auf Grund seines Berichts und dessen urkundlichen Grundlagen zu erklären.

Die der Errichtung der Gesellschaft zustimmende Mehrheit muß mindestens ein Viertheil der sämmtlichen berufenen oder als Rechtsnachfolger derselben in der Generalversammlung zugelassenen Kommanditisten begreifen und der Betrag ihrer Antheile muß mindestens ein Viertheil des Gesammtkapitals darstellen. Die Zustimmung aller erschienenen Kommanditisten ist erforderlich, wenn die in den Artikeln 175 Ziffer 1 bis 5 und 175a bezeichneten Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages abgeändert oder die in Artikel 175b vorgesehenen Festsetzungen zu Lasten der Gesellschaft erweitert werden sollen.

HGB. — Novelle. —

I. Dieser Artikel ist vollständig neu und eine wesentliche Verbesserung. Für den Abschluß des Gesellschaftsvertrages fehlte es nach dem bisherigen Recht an einer allgemein maßgebenden Vorschrift. Nur für den Fall der qualifizirten Gründung sah der Artikel 180 die Beschlußfassung der Kommanditisten vor, von welcher die Perfektion des Gesellschaftsvertrages abhing. Außer diesem Falle hätte streng genommen eine Vereinbarung des Komplementars über den Gesellschaftsvertrag und die

Errichtung der Gesellschaft mit sämmtlichen Kommanditisten erfolgen müssen. Man hat aber auch die Verlautbarung des Vertrages nur durch einige Betheiligte zugelassen und sich im Uebrigen mit der Zeichnung der Kommanditisten als Beitritt zu einem solchen Vertrage begnügt[1]), indem man davon ausging, daß der spätere Subscribent durch die Aktienzeichnung seine Zustimmung zu der bereits von einer Anzahl künftiger Gesellschafter getroffenen Vereinbarung kundgebe und damit diesen gegenüber berechtigt und verpflichtet werde.

Daß die Interessen der Kommanditisten durch eine solche Unbestimmtheit und Unsicherheit bedroht waren, ist nicht zu bestreiten. Der Art. 175f ordnet diese Materie daher in einer der Aktiengesellschaft analogen Weise; abweichend jedoch ist Berufung und Leitung der Generalversammlung behufs Errichtung der Gesellschaft, wie schon zum vorigen Artikel bemerkt wurde, lediglich dem persönlichen Gesellschafter überlassen. Die Gründe hiefür sind nach den Motiven, „daß bei der Aktiengesellschaft das Interesse der Gründer und dasjenige der Gesellschaft häufig verschieden sind, während eine solche Verschiedenheit bei Komplementaren und Kommanditisten seltener vorliegt; ferner daß die Rolle der Gründer nur eine vorübergehende ist, die der persönlichen Gesellschafter aber eine dauernde; endlich daß eine jede zu weit gehende Kontrole des persönlich haftenden Gesellschafters sich als eine lästige Fessel seiner Initiative darstellen würde."

Die Grundsätze bezüglich der Beschlußfassung sind mit den in Artikel 120a für die Aktiengesellschaft aufgestellten gleichlautend und verallgemeinern die bisher für die qualifizirte Gründung im Artikel 180 enthaltene Bestimmung; die hier vorgesehene erste, die Abschätzung und Prüfung anordnende Generalversammlung, deren Werth zweifelhaft war, wird durch die vorherige Wahl des Aufsichtsraths und Prüfung seitens desselben ersetzt.

II. Es ergibt sich die Frage, wie verhält sich rechtlich das nach Art. 175 festgestellte Statut, **bevor** die Beschlußfassung erfolgt ist? So viel geht aus dem bisher Erörterten hervor, daß die Statuten der zukünftigen Gesellschaft nicht schon der Gesellschaftsvertrag sind, sie bilden (wie auch das Gesetz in Art. 175 sich vorsichtig ausdrückt[3]) nur den beabsichtigten

1) Vgl. **Renaud**, Commanditgesellschaft S. 657 ff.

2) Siehe das Erk. des ROHG. vom 12. Februar 1875 in der Sammlung der Entscheid. Bd. XVII S. 139 u. 140.

3) Der mit Recht von **Renaud** (Commanditgesellschaft S. 667) dem früheren Gesetze gemachte Vorwurf: „diese Grundlagen der in's Leben zu rufenden Aktienkommanditgesellschaft werden in sehr uneigentlicher Weise als Gesellschaftsvertrag bezeichnet", trifft das neue Gesetz nicht mehr.

„Inhalt des abzuschließenden Vertrages." Sind sie aber nicht wenigstens „Gesellschaftsvertrag unter den Gründern"[4]), eine Art von „Vorvertrag" behufs Errichtung einer Aktienkommanditgesellschaft? Ich glaube: ja[5]). Dadurch, daß die persönlich haftenden Gesellschafter die in Art. 175 vorgesehenen Feststellungen machen, binden sie sich untereinander und gewissermaßen auch gegenüber denjenigen Dritten (seien es spätere Kommanditisten oder andere aus dem Gesellschaftsverbande verbleibende Personen), welche auf Grund dieses Vorvertrages mit den „Gründern" in rechtliche Beziehung treten. Gerade das ist ja der Zweck der Vorschrift notarieller oder gerichtlicher Feststellung, welche Art. 175 gibt, daß das Statut als etwas Vereinbartes angesehen werden muß und jeder willkürlichen Veränderung entzogen bleibt. Allein dieser unter den persönlich haftenden Gesellschaftern geschlossene Vertrag ist ein „Vorvertrag"; er ist unter der Voraussetzung und nur zum Zwecke der Bildung einer Aktienkommanditgesellschaft geschlossen. Das Zustandekommen dieser letzteren ist also stillschweigende Bedingung des Vorvertrages und selbst wenn die Bedingung durch die Schuld eines der Vertragsmitglieder nicht zur Erfüllung kommt, kann nur wegen dieser Schuld auf Ersatz etwaigen Schadens, nicht aber aus dem Vertrage geklagt werden[6]).

Art. 175g.

Auf die Berufung und Beschlußfassung der in Artikel 175e und 175f bezeichneten Generalversammlungen finden, soweit nicht in letzterem Artikel ein Anderes bestimmt ist, die Regeln entsprechende Anwendung, welche für die Gesellschaft nach der Eintragung maßgebend sind.

HGB. — Novelle. —

---

4) So Thöl, Handelsrecht 6. Aufl. §. 182 Bd. I S. 546, welcher zwar den Ausdruck „Gesellschaftsvertrag" gebraucht, hierunter aber die Statuten gemeint hat.

5) Die Argumentation bei Renaud, Aktiengesellschaft §. 29, trifft für die nach Art. 175 für eine Aktienkommanditgesellschaft bethätigten Feststellungen nicht zu.

6) Die sonst wohl aufgestellte Regel: „quotiens per eum, cujus interest conditionem impleri, fit quominus impleatur, perinde habetur ac si impleta conditio fuisset", kann hier nicht angewendet werden, weil das Gesetz eben die Existenz der Aktienkommanditgesellschaft vor der Thatsache des Eintrags in das Handelsregister abhängig macht und hierüber eine Fingirung nicht hinweghelfen kann.

Bevor die Aktienkommanditgesellschaft existirt — und dies ist erst der Fall, wenn sie in das Handelsregister eingetragen ist —, kann eigentlich von einer Generalversammlung von Kommanditisten nicht gesprochen werden. Deshalb bestimmt Art. 175 g, daß die Versammlung der „Zeichner," der „zukünftigen" Kommanditisten, im Allgemeinen denselben Regeln unterliegen, als wenn die Gesellschaft schon bestehen würde.

Die Bestimmungen über Berufung von Generalversammlungen der Kommanditisten, über Abstimmung in denselben, über Anfechtung ihrer Beschlüsse finden sich in Art. 186—190 b. Die im vorstehenden Artikel gemachte Ausnahme betrifft die Beschlußfassung; für gewöhnlich ist jeder Aktie das Stimmrecht zugetheilt; abgestimmt wird nach den Aktienbeträgen und hiernach die Majorität berechnet. Für die Konstituirung der Gesellschaft aber ist ein bejahender Beschluß nur dann vorhanden, wenn erstens die Mehrheit sich dafür ausspricht und überdies diese Mehrheit mindestens ein Viertheil der Zeichner und ein Viertheil des gezeichneten Kapitales in sich schließt.

Art. 176.

Der Gesellschaftsvertrag muß bei dem Handelsgericht, in dessen Bezirke die Gesellschaft ihren Sitz hat, in das Handelsregister eingetragen werden.

Der Anmeldung behufs der Eintragung in das Handelsregister müssen beigefügt sein:

1. in dem Falle des Artikels 175 b die den bezeichneten Festsetzungen zum Grunde liegenden oder zu ihrer Ausführung geschlossenen Verträge, die in Art. 175 d vorgesehene Erklärung und eine Berechnung des Gründungsaufwands, in welcher die Vergütungen nach Art und Höhe und die Empfänger einzeln aufzuführen sind;
2. zum Nachweise der Zeichnung des Gesammtkapitals der Kommanditisten die Duplikate der Zeichnungsscheine und ein von den persönlich haftenden Gesellschaftern in beglaubigter Form unterschriebenes Verzeichniß der sämmtlichen Kommanditisten, welches die auf jeden entfallenen Aktien, sowie die auf letztere geschehenen Einzahlungen angiebt;
3. die Urkunden über die Bestellung des Aufsichtsraths und der in Gemäßheit des Artikels 175 e erstattete Bericht nebst dessen urkundlichen Grundlagen;

4. in dem Falle, daß der Gegenstand des Unternehmens der staatlichen Genehmigung bedarf, sowie in den Fällen des Artikels 173a Absatz 2 die Genehmigungsurkunde.

In der Anmeldung ist die Erklärung abzugeben, daß auf jede Aktie, soweit nicht andere als durch Baarzahlung zu leistende Einlagen gemacht sind, der eingeforderte Betrag baar eingezahlt und im Besitze der persönlich haftenden Gesellschafter sei. Die Einforderung muß mindestens ein Viertheil des Nominalbetrages und im Falle einer Ausgabe der Aktien für einen höheren als den Nominalbetrag auch den Mehrbetrag umfassen. Als Baarzahlung gilt die Zahlung in deutschem Gelde, in Reichskassenscheinen, sowie in gesetzlich zugelassenen Noten deutscher Banken.

Die Anmeldung muß von sämmtlichen persönlich haftenden Gesellschaftern und sämmtlichen Mitgliedern des Aufsichtsraths vor dem Handelsgerichte unterzeichnet oder in beglaubigter Form eingereicht werden.

Die der Anmeldung beigefügten Schriftstücke werden bei dem Handelsgericht in Urschrift oder in beglaubigter Abschrift aufbewahrt.

Pr. E. Art. 160 u. 159. — I. E. Art. 164 u. 165. — II. E. Art. 165 u. 166. — Prot. S. 380 ff., 1117, 4656, 4662.

Im HGB. Art. 176 Abs. 1 heißt es: Der Gesellschaftsvertrag und die Genehmigungsurkunde muß u. s. w. Alles Uebrige aber ist aus Art. 177 wesentlich verändert. Novelle wie HGB., nur fehlten die Worte: und die Genehmigungsurkunde.

A. Abs. 1.

Während bei der offenen Handelsgesellschaft[1]) und bei der einfachen Kommanditgesellschaft nur gewisse Punkte des Gesellschaftsvertrages im Handelsregister eingetragen werden müssen, ist bei der Aktienkommanditgesellschaft der Vertrag seinem ganzen Inhalte nach der Eintragung unterworfen. Der Grund für diese Abweichung von dem Rechte der offenen Handelsgesellschaft sowie der einfachen Kommanditgesellschaft liegt hier wie bei der Aktiengesellschaft darin, daß die Aktien der Gesellschaft in der Regel im Publikum zirkuliren und daß ein fortwährender Wechsel der Mitglieder stattfinden kann. Dieser Umstand rechtfertigt die Anordnung, daß die Einsicht des ganzen Gesellschaftsvertrages durch die Eintragung desselben in das Handelsregister jedem leicht zugänglich gemacht werden soll.

Die Eintragung so umfangreicher Gesellschaftsverträge, wie sie bei

---

1) Siehe unseren Kommentar Bd. II Abth. I S. 100 und Bd. II Abth. II (2. Aufl.) S. 26.

Aktienkommanditen und Aktiengesellschaften in der Regel vorkommen, erfolgt übrigens in der Weise, daß zunächst das Original des gerichtlichen oder notariellen Vertrages bei der Anmeldung beigebracht und sodann eine vollständige und beglaubigte Abschrift (Abdruck) des Vertrages zu den Akten genommen oder einem besonderen Beilagebande des Registers einverleibt wird. Im Register selbst wird der Vertrag nur im Auszuge eingetragen und dabei auf die Registerakten (Spezialakten) oder auf die Stelle des Beilagebandes verwiesen, wo die vollständige Abschrift oder der Abdruck sich findet[2]).

Die Eintragung erfolgt bei dem Handelsgerichte des Bezirkes, in welchem die Gesellschaft ihren Sitz hat. Welcher Ort als „Sitz der Aktienkommanditgesellschaft" anzusehen ist, wird nicht etwa nach dem Wohnorte der persönlichen Gesellschafter bemessen, sondern richtet sich nach den faktischen Verhältnissen. Als Sitz der Gesellschaft erscheint der Ort, von dem aus das Unternehmen betrieben wird, welches den Gegenstand der Assoziation bildet; der Ort, an welchem die Direktion des Geschäftsbetriebes sich befindet, und an welchem die Resultate dieses Betriebes sich concentriren[3]). Es frägt sich: können die Gesellschafter vertragsmäßig sich den Sitz der Gesellschaft wählen? Ich glaube nicht; der Art. 175 sagt nicht: „in dem Status muß festgestellt werden, wo die Gesellschaft ihren Sitz haben soll," sondern „wo sie ihren Sitz hat," das heißt, woselbst sie effektiv ihr Geschäftsdomizil besitzt[4]).

Abs. 2.

Die Urkunden, welche der Anmeldung beigefügt sein müssen, sind die gleichen, wie solche bei Eintragung der Aktiengesellschaft in Art. 210 vorgeschrieben sind, da sie die Sicherstellung der Kommanditisten und der Gläubiger darüber bezwecken, daß die Bildung des Gesammtkapitals in der vom Gesetz gewollten Weise vor sich gegangen ist und in dieser Beziehung den persönlich haftenden Gesellschafter alle Pflichten und die volle Verantwortlichkeit eines Gründers treffen müssen. Es kann daher im Allgemeinen auf die Erläuterungen zu diesem Artikel verwiesen werden, und ist nur noch zu bemerken, daß das Gesetz nicht die Bescheinigung über Einzahlung des gesammten Gesellschaftsvermögens, sondern nur über

---

2) Bayerische Instruktion vom 30. April 1862 §§. 9, 34 und 35 (Lutz, Einführungsgesetz S. 51). Preuß. Instruktion, betr. die Führung des Handelsregisters v. 12. Dezember 1861 (§. 63, 65).

3) Es ist möglich, daß sich die Mittel zum Betriebe (die Fabrik, das Bergwerk u. s. w.) an einem anderen Orte befinden; darauf kommt es nicht an.

4) Vgl. unseren Kommentar Bd. I S. 103 und Endemann, Handbuch Bd. I S. 184.

Zeichnung des Gesammtkapitals der Kommanditisten fordert. Was die erfolgte Betheiligung der persönlich haftenden Gesellschafter anbetrifft, so ist hiefür neben dem Gesellschaftsvertrage ein Nachweis dem Registerrichter nicht zu erbringen, soweit sie sich auf das Gesellschaftsvermögen außerhalb des Kommanditistenkapitals erstreckt. Hier genügt die Prüfung durch den Aufsichtsrath in Verbindung mit den Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages. Soweit jedoch die Betheiligung an dem Gesammtaktienkapital stattfindet, ist hierfür Zeichnung und Einzahlung in derselben Weise nachzuweisen, als dies bezüglich der Kommanditisten geschieht.

Abs. 3.

In dieser Fassung ist der Absatz hier und bei der Aktiengesellschaft erst in der Kommission eingesetzt worden und wird bei Art. 210 seine Erläuterung finden.

Abs. 4 u. 5.

Das A. D. HGB. verlangte die Anmeldung lediglich von dem persönlich haftenden Gesellschaftsrath, das Gesetz zieht die Mitglieder des Aufsichtsrathes hinzu, weil diese nunmehr für die Korrektheit des Gründungsherganges mit verantwortlich sind.

Hinsichtlich der Formalien der Anmeldung gilt für die Aktienkommanditgesellschaft nichts Besonderes; es sind dieselben, welche sich für Anmeldung der einfachen Kommanditgesellschaft vorgeschrieben finden[5]).

B. Das Gesetz hat seinen Vorschriften: „der Gesellschaftsvertrag muß eingetragen werden", „die Anmeldung muß eingereicht werden", „der Anmeldung müssen beigefügt sein", „in der Anmeldung ist die Erklärung abzugeben" keine Strafandrohung angehängt. Was sind nun die Folgen, wenn die Vorschriften nicht eingehalten werden? Dreierlei ist klar:

1) Fehlen die vorgeschriebenen Beilagen, mangelt es der Anmeldung an einem Theile ihres vorgeschriebenen Inhaltes, so hat der handelsregisterführende Beamte die Ergänzung zu veranlassen.

2) Handeln die persönlich haftenden Gesellschafter[6]) vor dem Eintrage Namens der Gesellschaft, so wird nicht diese, sondern es werden nur die Handelnden selbst verpflichtet (Art. 178).

3) Geschieht die Unterlassung der Anmeldung in böser Absicht, so daß durch sie vorsätzlich die Gesellschaft in Nachtheil versetzt wird, so unterliegen die Komplementare der Strafbestimmung des Art. 249.

---

5) Vgl. unseren Kommentar Bd. II Abth. 2 (2. Auflage) S. 29 u. 33.

6) Einerlei ob sie firmirende Gesellschafter sind oder nicht.

Kann aber, abgesehen hievon, der Handelsrichter die persönlich haftenden Gesellschafter auch durch Ordnungsstrafen zur Anmeldung anhalten? Dies ist bestritten [7]). Ich glaube mich der verneinenden Ansicht anschließen zu müssen, und zwar aus allgemein materiellen und aus besonderen formellen Gründen. Ein Zwang zum Eintrag in das Handelsregister, ein Vorgehen gegen einzelne Personen mittelst Ordnungsstrafen kennt das Handelsgesetzbuch überhaupt nur dann, wenn und soweit der Inhalt des Handelsregisters ergänzt werden muß, um der thatsächlichen Wahrheit zu entsprechen, damit dasjenige auch registrirt werde, was besteht und was nach dem Willen des Gesetzes durch Einsicht des Registers Jedermann kund werden soll. Mit Recht ist also die Erwirkung der Eintragung einer offenen Gesellschaft und einer einfachen Kommanditgesellschaft den persönlich haftenden Gesellschaftern bei Ordnungsstrafe geboten, denn beide Gesellschaften bestehen als solche durch die Vereinbarung, und es wäre also, nachdem das Gesetz will, es solle sich Jedermann durch Einsichtnahme des Handeleregisters überzeugen können, welche Gesellschaften bestehen, eine Täuschung des Publikums dadurch möglich, daß solche bestehende Gesellschaften nicht eingetragen sind. Anders bei der Kommanditgesellschaft auf Aktien. Diese besteht vor dem Eintrage nicht, auch nicht unter den Betheiligten; der Zwang des handelsregisterführenden Beamten würde also nicht auf Eintrag einer bestehenden, sondern auf Bestehenmachen einer nicht bestehenden Gesellschaft gerichtet. Man kann nun wohl Jemandem eine Ordnungsstrafe androhen, weil er ein Rechtsverhältniß verschweigt, nicht aber weil er ein Rechtsverhältniß nicht schaffen will. Ob mehrere Personen sich zu einer Gesellschaft vereinigen wollen, ist dem Gesetz ganz einerlei; erst wenn sie sich dazu vereinigt haben, ist die gesetzliche Ordnung verletzt, falls hievon das Handelsregister keine Meldung macht.

Der formelle Grund ferner ist der Unterschied in der Fassung des Art. 154 und des Art. 249f; im ersten ist der Art. 151 neben den Art. 152 u. 153 genannt, und die Uebertretung aller drei Artikel unter Ordnungsstrafe gestellt; in Art. 249f ist Ordnungsstrafe nur gegen Unterlassung der in Art. 179 gegebenen Vorschriften angedroht und dieser Art. 179 erwähnt zwar die Art. 152 u. 153, nicht aber den Art. 151, welcher von der Anmeldung der Hauptniederlassung handelt.

---

7) Dafür Anschütz in unserem Kommentar (1. Auflage) Bd. II S. 433; Brix, das A. D. HGB. zu Art. 176; dagegen Keyßner zu Art. 178; Puchelt zu Art. 176 S. 343; Renaud, Commanditgesellschaft S. 680.

Es kann diese Unterlassung der Zitirung von Art. 151 nicht wohl anders erklärt werden, als daß dessen Anwendung für die Aktienkommanditgesellschaften vom Gesetze nicht gewollt ist.

Dagegen wird den Kommanditaktionären das Recht nicht versagt sein können, auf Grund des abgeschlossenen Vertrages die persönlichen Gesellschafter mittelst Klage zur Bewirkung des Eintrages zu zwingen, und sowohl sie als die Mitglieder des Aufsichtsrathes für allen aus der Nichteintragung erwachsenden Schaden haftbar zu machen [8]). Ferner wird es unter den Art. 26 Abs. 2 des A. D. HGB. fallen, wenn die persönlich haftenden Gesellschafter unter der Firma der nicht eingetragenen Aktienkommanditgesellschaft Geschäfte machen [9]); denn vor dem Eintrag ist die Firma eine „nicht zustehende" [10]).

Daß die Unterlassung der Anmeldung den Anlaß zur gerichtlichen Einberufung einer Generalversammlung dem Kommanditisten in analoger Anwendung des Art. 188 Abs. 2 bieten kann, ist ebenfalls selbstverständlich.

Art. 177.

Der eingetragene Gesellschaftsvertrag ist im Auszuge von dem Handelsgerichte zu veröffentlichen.

Die Veröffentlichung muß enthalten:

1. das Datum des Gesellschaftsvertrages und die in Artikel 175 Abs. 2 u. 3, 175a Ziff. 1, 4 u. 6 und 175b bezeichneten Festsetzungen;
2. den Namen, Stand und Wohnort der Mitglieder des Aufsichtsrathes.

HGB. Art. 176, aber etwas anders redigirt. Die Novelle ebenso wie das HGB., nur mit folgendem letzten Absatze:
Ist in dem Gesellschaftsvertrage bestimmt, daß das Austreten eines oder mehrerer persönlich haftender Gesellschafter die Auflösung der Gesellschaft nicht zur Folge hat (Art. 199), so ist auch diese Bestimmung zu veröffentlichen.

---

8) Ebenso Renaud a. a. O.

9) Ebenso Puchelt a. a. O.

10) Das Hamburger Einführungsgesetz bestimmte in §. 27 Folgendes: „Wenn es zur Kunde des Handelsgerichtes kommt, daß vor erfolgter Eintragung einer Kommanditgesellschaft auf Aktien oder einer Aktiengesellschaft im Namen der Gesellschaft gehandelt worden, so hat das Handelsgericht von Amtswegen mit Verboten bei Ordnungsstrafen bis zum Betrage von 1000 Thalern gegen die Handelnden, unbeschadet der persönlichen und solidarischen Haftung derselben, einzuschreiten."

I. Art. 13 des A. D. HGB. verfügt als Regel, daß die Eintragungen in das Handelsregister nach ihrem ganzen Inhalte veröffentlicht werden sollen. Hievon macht der vorstehende Artikel eine Ausnahme. Dieselbe wurde [1]) lediglich mit Rücksicht auf die außerordentlichen Kosten gemacht, welche eine Inserirung des vollständigen Gesellschaftsvertrages in öffentliche Blätter verursachen würde und weil man davon ausging, daß das Publikum, welches sich jederzeit durch Einsichtnahme des Handelsregisters und seiner Beilagen vollständig von der Sachlage überzeugen könne, durch Bekanntgabe der allgemeinen Vertragspunkte auf das Bestehen der Gesellschaft aufmerksam gemacht werde. Der Auszug ist vom registerführenden Beamten zu machen, jedoch ist es den Betheiligten anheimgestellt, denselben ihrer Anmeldung selbst beizulegen [2]).

II. Was zu veröffentlichen sei, ist für die Aktienkommandit- wie für die Aktien-Gesellschaft (Art. 210c) materiell das Gleiche; natürlich modifizirt sich für erstere der Inhalt durch das Vorhandensein der persönlichen Gesellschafter. Hienach wird die Veröffentlichung etwa folgendermaßen lauten:

Bekanntmachung.

In das hiesige Handelsregister Blatt 366 ist heute eingetragen:

Aktienkommanditgesellschaft in Firma Adler et Cpie. mit dem Sitze zu München [3]) zur Bereitung von kohlensaurem Wasser [4]).

Datum des Gesellschaftsvertrages: 15. Juli 1884.

Persönlich haftende Gesellschafter: Adam Adler, Bankier in München, mit 10,000 Mk. Baareinlage; Benno Biber, Chemiker aus München, ohne Einlage [5]).

Das Kommanditkapital besteht aus 70 Aktien, zur Hälfte auf den Inhaber, zur Hälfte auf Namen lautend zu je 5000 Mk. [6]). Die ersteren können auf Verlangen der Besitzer von dem Aufsichtsrathe auf Namen umgeschrieben werden [7]).

Die Generalversammlung der Kommanditisten wird, abgesehen von der öffentlichen Ausschreibung, durch briefliche Mittheilung an die im Aktienbuche eingetragenen Aktienbesitzer berufen [8]).

---

1) Prot. der Nürnberger Konferenz S. 310.
2) Vorbehaltlich der Prüfung durch den Beamten.
3) Art. 175 Abs. 2 Ziff. 2.
4) Ziff. 3.
5) Ziff. 1.
6) Ziff. 4.
7) Art. 175a Ziff. 3.
8) Art. 175 Abs. 2 Ziff. 5.

Bekanntmachungen erfolgen in den Münchner Neuesten Nachrichten [9]) und haben die Unterschrift beider persönlich haftender Mitglieder und wenigstens eines Mitgliedes des Aufsichtsrathes zu tragen [10]).

Die Dauer der Gesellschaft ist auf zehn Jahre festgesetzt [11]); eine Verlängerung derselben kann nur durch einstimmigen Beschluß der Generalversammlung erfolgen [12]).

München, den 1. August 1884.

Art. 178.

Vor erfolgter Eintragung in das Handelsregister besteht die Kommanditgesellschaft als solche nicht.

Ist vor der Eintragung im Namen der Gesellschaft gehandelt worden, so haften die Handelnden persönlich und solidarisch.

Pr. E. Art. 161. — I. E. Art. 166. II. E. Art. 167. Prot. S. 382, 1118, 1450, 4540, 4642.

Im HGB. Abs. 1 heißt es: Vor erfolgter „Genehmigung" der Eintragung u. s. w. Ebenso in Abs. 2. (In der Novelle sind diese Worte bereits weggeblieben.) Als zweiter und dritter Satz des Abs. 1 waren im HGB. und der Novelle enthalten die Bestimmungen: „die vor der Eintragung ausgegebenen Aktien und Aktienantheile sind nichtig. Die Ausgeber sind den Besitzern für allen durch die Ausgabe verursachten Schaden solidarisch verhaftet."

I. Wie bereits mehrfach erwähnt ist, spricht — sobald sich mehrere Personen zum gemeinschaftlichen Betriebe eines Unternehmens mit Erwerbszwecken vereinigt haben — die Vermuthung für die offene Gesellschaft, das heißt für die Vollhaftung jedes Betheiligten mit seinem ganzen Vermögen. Wenn also der Eine oder Andere nur beschränkt verhaftet sein soll, so muß dies dem Dritten kund gemacht sein und diese Kundmachung findet das Gesetz nur im Eintrage in das Handelsregister. Es hat aber nicht, wie bei der einfachen Kommanditgesellschaft in Art. 163, lediglich die rechtliche Wirksamkeit der Aktienkommanditgesellschaft gegen

---

9) Art. 175 Abs. 3.

10) Art. 175 Abs. 2 Ziff. 6.

11) Art. 175a Ziff. 1.

12) Art. 175a Ziff. 5.

Dritte von jenem Eintrage abhängig gemacht, sondern die Existenz der Gesellschaft selbst hängt davon ab.

Eine nicht eingetragene Aktiengesellschaft besteht nicht nur nach Außen nicht, sondern überhaupt nicht; sie kann also unter ihrer Firma keine Rechte erwerben und keine Verbindlichkeiten eingehen, weder klagen noch beklagt werden[1]), sie kann aber auch ihre eigenen Mitglieder nicht als Sozien in Anspruch nehmen. Deshalb kann die Generalversammlung der Gesellschafter keine gültigen Beschlüsse fassen[2]), es kann weder der Komplementar, noch können die Kommanditisten zur Einzahlung ihrer versprochenen Beträge angehalten werden[3]), noch auch können die zur Geschäftsführung berechtigten Mitglieder durch ihre Handlungen ihren Mitkontrahenten gegenüber irgendwie ein Präjudiz schaffen.

II. Bei den Berathungen des A. D. HGB.[4]) wurde bereits hervorgehoben, daß die Nichtexistenz der Aktienkommanditgesellschaft ohne Eintrag nicht so aufgefaßt werden dürfe, als ob vorher die unter den Betheiligten gepflogenen Verabredungen rechtsunwirksam wären. Soweit aus den geschlossenen Verträgen eine Verbindlichkeit hervorgeht, welche zu ihrer Voraussetzung die Existenz einer Aktienkommanditgesellschaft nicht hat, haftet jeder Vertragsbetheiligte ebenso wie aus jedem sonstigen rechtsgültigen Vertrage[5]). Eine wichtige und praktische Folge hievon ist, daß

1) Es scheint der bona fides zu widersprechen, daß die Gesellschaft ihre durch eigene Versäumniß hervorgerufene Nichtexistenz auch dann dem Dritten gegenüber solle geltend machen können, wenn dies zu ihrem Vortheile gereicht. Ladenburg hat deshalb auch (in Goldschmidts Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht Bd. XV S. 40 ff.) die Ansicht vertreten, in diesem Falle müsse die Existenz als vorhanden angenommen werden. Allein gewiß mit Unrecht; denn das Gesetz läßt keinerlei Ausnahme zu; der geschädigte Dritte kann seine Ansprüche auf das Verschulden Derjenigen stützen, welche die Nichteintragung veranlaßt haben, niemals aber auf das Bestehen einer Aktienkommanditgesellschaft.

2) Soweit das Gesetz (in Art. 175e u. f) Generalversammlungen der zukünftigen Aktionäre vorschreibt, entfällt natürlich dieses Verbot.

3) Vgl. das Erk. des ROHG. vom 3. Mai 1872 Bd. VI S. 98. Auch hier natürlich muß, soweit das Gesetz eine Haftung aus dem Zeichnungsscheine festsetzt, dies als ausnahmsweise festgestellte Verbindlichkeit gelten, die aber nicht aus dem Bestehen der Gesellschaft, sondern aus dem Gesetze folgt.

4) Prot. der Nürnb. Konferenz S. 1450.

5) Ein Erk. des RG. vom 30. März 1881 (Entscheid. Bd. V S. 18) behandelt die Folgen dieses Gebundenseins in Betreff der Verfügungen des Vorstandes einer Aktiengesellschaft über vor Eintragung der Gesellschaft eingezahlte Beträge.

die Komplementare verpflichtet erscheinen, alle Schritte vorzunehmen, welche im Gesetze vorgeschrieben sind, damit die Gesellschaft in das Leben trete; insbesondere daher müssen sie die Eintragung hervorrufen und deshalb die Anmeldung bethätigen[6]).

III. Zu bemerken ist, daß unter Eintragung nur die Eintragung am Sitze der Gesellschaft gemeint sein kann, daß also die unterlassene Eintragung einer Zweigniederlassung weder die Existenz dieser Zweigniederlassung, noch weniger natürlich die Existenz der Gesellschaft selbst in Frage stellt, und ferner, daß nur die Eintragung, nicht auch die öffentliche Bekanntmachung der Eintragung auf das Bestehen der Aktienkommanditgesellschaft von Einfluß ist.

IV. Wenn es richtig ist, daß eine Aktienkommanditgesellschaft, ohne eingetragen zu sein, nicht besteht, so ist nicht umgekehrt der Satz richtig, daß eine jede eingetragene Aktienkommanditgesellschaft bestehe, weil sie eingetragen sei. Die Eintragung im Handelsregister heilt kein Gebrechen, welches der Errichtung der Gesellschaft anklebt[7]). Sind die Vorbedingungen zur Begründung einer Kommanditgesellschaft auf Aktien überhaupt nicht vorhanden, so werden dieselben durch die bloße Eintragung im Handelsregister nicht geschaffen[8]). Inwieweit etwa Unwesentliches nachgeholt werden kann, hängt von den Umständen ab.

V. Der Abs. 2 des Art. 178 ist von dem Art. 163 Abs. 3 wesentlich verschieden. Bei der einfachen Kommanditgesellschaft haftet der Kommanditist, wenn die Gesellschaft vor der Eintragung Geschäfte gemacht, auch wenn er selbst nicht gehandelt hat, dem Gegenkontrahenten gleich einem persönlich haftenden Gesellschafter; bei der Aktienkommanditgesellschaft aber haftet er in diesem Falle gar nicht. Hat er freilich selbst im Namen der (nicht existirenden) Gesellschaft gehandelt, so trifft ihn die volle Haftung wie Jeden, der sich als Vertreter einer nicht existirenden Person gerirt[9]). Eben deshalb, weil die sämmtlichen im Namen der nicht eingetragenen Gesellschaft Handelnden dem Gegenkontrahenten gegenüber als Vertreter einer und derselben Person sich geriren, müssen sie solidarisch haften, wie mehrere falsi procuratores, welche zusammen im Namen eines und derselben fingirten Mandanten auftreten. Zwei Fragen ergeben sich: A) Tritt die Folge des Art. 178 Abs. 2 nur dem

6) Vgl. hierüber auch die Erl. zu Art. 176.

7) Ebenso Puchelt S. 346; Renaud, Commanditgesellschaft S. 688.

8) Der Handelsregister führende Beamte wird übrigens Verträge, denen es an einem wesentlichen Momente fehlt, ohnehin nicht eintragen.

9) Vgl. v. Hahn Bd. I S. 681.

gutgläubigen Dritten gegenüber ein? und B) Wie ist das Verhältniß, wenn die Gesellschaft selbst beschlossen hat, es sollten die Geschäfte vor der Eintragung begonnen werden?

Zu A.

Die Frage, ob es auf den guten Glauben des Gegenkontrahenten ankommt oder nicht, entscheidet sich danach, welchen legislativen Charakter man der Bestimmung des Art. 178 Abs. 3 zuschreibt. Geht man davon aus, daß dieselbe eine „handelspolitische Strafbestimmung" ist[10]), so muß man allerdings[11]) dem Dritten das Recht, auf persönlichen Vollzug des im Namen der nicht bestehenden Gesellschaft abgeschlossenen Vertrages zu bringen[12]), auch dann einräumen, wenn der Gegenkontrahent wußte, daß derjenige, mit dem er abschloß, keine Befugniß zum Vertragsabschluß haben konnte, weil die angeblich von ihm repräsentirte Gesellschaft gar nicht existirte. Wenn man dagegen den Grund der obigen gesetzlichen Vorschrift in dem Umstande sieht, daß vor der Eintragung ein Repräsentationsverhältniß zwischen der nicht bestehenden Gesellschaft und dem dieselbe angeblich Vertretenden nicht vorhanden sein kann und wenn also demohngeachtet im Namen der Gesellschaft gehandelt wurde, eine Handlung ohne Mandat vorliegt[13]), so wird der Gegenkontrahent nicht anders zu behandeln sein, als allgemein rechtlich der Fall ist[14]). Wie aber die Folgen der mangelnden Prokura oder Handlungsvollmacht nicht eintreten, wenn der Dritte den Mangel gekannt hat (Art 55 des A. D. HGB.),

---

10) Der Pr. E. eines HGB. hat allerdings die Bestimmung aufgenommen, „um zu verhüten, daß Aktiengesellschaften vor ertheilter landesherrlicher Genehmigung faktisch als solche ihre Geschäfte beginnen." Motive S. 91.

11) Mit Puchelt zu Art. 211 S. 438. Renaud, Aktiengesf. S. 394 u. 395.

12) Aber nur dieses Recht; nicht ein Recht, wegen mangelnder Vertretungsbefugniß vom Vertrage abzugehen und auf Schadenersatz zu klagen.

13) Laband in Goldschmidts Zeitschrift Bd. X S. 235 vertritt diesen Standpunkt. v. Hahn zu Art. 211 §. 8 drückt sich folgendermaßen aus: „Der Artikel enthält keine dem zweiten Absatz des Art. 55 entsprechende Bestimmung; wenn also der Dritte weiß, daß die Gesellschaft, in deren Namen mit ihm kontrahirt wird, noch nicht zur Existenz gekommen ist, so kann keine allgemeine Regel, ob der im Namen der Gesellschaft Kontrahirende verhaftet werde oder nicht, aufgestellt werden; sondern es ist die Intention der Parteien bei Abschluß des Vertrages zu untersuchen."

14) In diesem Falle wird man dem gutgläubigen Gegenkontrahenten, wenigstens soweit der Vertrag nach Handelsrecht zu beurtheilen ist, die Wahl zugestehen müssen, ob er Schadenersatz oder Vollzug des Vertrags durch den Unberechtigten persönlich verlangen will.

wie bei der einfachen Kommanditgesellschaft für die vor der Eintragung entstandenen Verbindlichkeiten der Kommanditist nur dem gutgläubigen Dritten gleich einem persönlich haftenden Gesellschafter haftet, wie überhaupt der fraudis particeps den falsus procurator nicht belangen kann, so würde auch der gute Glaube über das Bestehen der Gesellschaft verlangt werden müssen, um den Art. 178 Abs. 3 anzuwenden.

Allerdings spricht gegen die letztere Ansicht, daß das Gesetz überall da, wo es nur den gutgläubigen Dritten schützen wollte, z. B. in Art. 55, 163 u. s. w., den Beweis des Nichtvorhandenseins des guten Glaubens ausdrücklich vorbehält; ferner muß bemerkt werden, daß wenn (wie z. B. in Art. 168) dieser Beweis nicht ausdrücklich vorbehalten ist, die Haftung ohne Rücksicht auf bona fides eintritt. Ich möchte daher glauben, daß zu unterscheiden sei, und zwar folgendermaßen: Es wird nicht zu bezweifeln sein, daß den beiden Kontrahenten freisteht, unter der Bedingung des nachträglichen Eintrages der Gesellschaft zu kontrahiren[15]). In diesem Falle kann natürlich der Gegenkontrahent nicht nachträglich die persönliche Haftung in Anspruch nehmen, weil damals, als kontrahirt wurde, dieser Eintrag noch nicht erfolgt war. Wenn nun bei dem Vertragsabschlusse volle Klarheit über das Sachverhältniß obwaltet, wenn der Gegenkontrahent weiß, daß die Gesellschaft noch nicht eingetragen ist, und dem im Namen der Gesellschaft Handelnden ist dieses Wissen seines Gegenkontrahenten gleichfalls bekannt, so kann der Wille der Vertragschließenden vernünftigerweise gar kein anderer sein, als daß unter der Bedingung des späteren Eintrages gehandelt sein solle; diese Bedingung ist also als stillschweigend gesetzt anzunehmen; der Gegenkontrahent, welcher wußte, daß die Gesellschaft, in deren Namen gehandelt wurde, nicht eingetragen ist, wird daher in der Regel deshalb die persönliche Haftung des Handelnden nicht in Anspruch nehmen können, weil dieser ihm entgegenhalten kann: Wir waren beide selbstverständlich Willens, daß das Geschäft unter der Voraussetzung des späteren Eintrags, auf das zukünftige Inslebentreten der Gesellschaft geschlossen sein solle. War aber demjenigen, welcher im Namen der nicht bestehenden Gesellschaft handelte, nicht bekannt, daß der Dritte dieses Nichtbestehen kannte, glaubte er vielmehr, der Dritte halte die Gesellschaft für bereits bestehend, und wollte er sich diesen Umstand zu Nutzen machen, dann tritt mit Recht die „handelspolitische Strafbestimmung" gegen ihn in Kraft.

---

15) Sei es als aufschiebende, z. B. der Kauf solle nur gelten, wenn die projektirte Gesellschaft wirklich zu Stande kommt; sei es als auflösende, z. B. der Kauf solle rückgängig werden, wenn die beabsichtigte Gründung manquire.

Zu B.

Das Gesetz unterwirft der persönlichen Haftung die „Handelnden“ und unterscheidet nicht zwischen persönlich haftenden Gesellschaftern und Kommanditisten. Und wie in den Protokollen der Nürnberger Konferenz ausdrücklich konstatirt ist (S. 1450), trifft die Haftung „nicht allein die geschäftsführenden Mitglieder, sondern auch alle diejenigen Zeichner von Aktien, mit deren Willen gehandelt ist.“ Denn schon nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen stehen den Handelnden diejenigen gleich, mit deren Zustimmung in Genehmigung gehandelt wird. Die Haft trifft also namentlich auch die Mitglieder des Aufsichtsrathes, welche zu der vorzeitigen Eröffnung der Geschäfte der Gesellschaft ihre Einwilligung ertheilt, sowie die Mitglieder der Majorität[16]) der Generalversammlung, welche einen auf die Vornahme von Geschäften gerichteten Beschluß gefaßt hat.

Ich möchte indessen auch hier die Unterscheidung machen, daß diese Haftung der Majorität dann nicht eintreten kann, wenn die Zustimmung zur Geschäftseröffnung auf einen bestimmten Termin in der Erwartung gegeben ist, daß bis dahin die Eintragung erfolgt sein werde[17]). Denn in diesem Falle ist es Sache der persönlich haftenden Gesellschafter, entweder die Eintragung zu bewirken oder, wenn das nicht gelingt, die Geschäftseröffnung zu unterlassen.

---

16) Die Minorität, welche gegen die Vornahme der Geschäfte gestimmt hat, haftet nicht, denn erstens hat sie ihre Zustimmung nicht ertheilt und zweitens ist sie der Majorität noch nicht unterworfen, weil die Aktienkommanditgesellschaft als solche vor der Eintragung noch gar nicht besteht.

17) Zweifellos haften die Mitglieder der Generalversammlung jedenfalls dann nicht, wenn der Beschluß dahin lautete, die Geschäftseröffnung habe zu erfolgen, sobald die Eintragung erfolgt sei, und diese Geschäftseröffnung früher eintrat. Daß aber in der Intention der Generalversammlung die Eintragung immer gelegen ist, kann als selbstverständlich gelten. Wenn nun z. B. am 1. November 1890 beschlossen wird, die Gesellschaft solle mit 1. Januar 1891 ihren Betrieb beginnen, so wird nicht wohl zu bestreiten sein, daß diesem Beschluß der Gedanke zu Grunde liegt: denn bis dahin ist jedenfalls die Eintragung erfolgt.

Art. 179.

Die Vorschriften der Artikel 152 und 153 sind auch bei der Kommanditgesellschaft auf Aktien zu befolgen.

Die Anmeldung der Zweigniederlassung muß die in Artikel 177 Absatz 2, bezeichneten Angaben und den Nachweis der Eintragung des Gesellschaftsvertrages bei dem Handelsgerichte der Hauptniederlassung enthalten. Eines Nachweises, daß die für diese in Artikel 176 vorgeschriebenen Erfordernisse beobachtet sind, bedarf es nicht.

Befindet sich die Hauptniederlassung im Auslande, so hat die Anmeldung der Zweigniederlassung außer dem Nachweise des Bestehens der Kommanditgesellschaft auf Aktien als solcher die in Artikel 177 Absatz 2 bezeichneten Angaben und in dem Falle, daß der Gegenstand des Unternehmens oder die Zulassung zum Gewerbebetriebe im Inlande der staatlichen Genehmigung bedarf, den Nachweis der ertheilten Genehmigung zu enthalten.

Pr. E. — I. E. — II. E. — Prt. S. 4656, 4662.

HGB. und Novelle enthielten den Abs. 1 und den ersten Satz in Abs. 2, ohne des Nachweises einer Eintragung der Hauptniederlassung zu erwähnen. Dann folgte ein zweiter Absatz: „Das Handelsgericht hat die persönlich haftenden Gesellschafter zur Befolgung dieser Vorschriften von Staatswegen durch Ordnungsstrafen anzuhalten.“

Der E. A beschränkte sich auf Wiedergabe des ersten Absatzes des HGB. Der weitere Inhalt wurde im Bundesrathe beigefügt und der so gestellte E. B unverändert von der Kommission angenommen.

I. Art. 152 schreibt für die einfache Kommanditgesellschaft vor, daß die Gesellschaft auch in das Register des Handelsgerichtes, in dessen Bezirk eine Zweigniederlassung besteht, eingetragen werden müsse; ferner daß die Anmeldung zu dieser Eintragung von den persönlich haftenden Gesellschaftern auszugehen habe. Dies gilt also auch für die Aktienkommanditgesellschaft[1]). Art. 153 verfügt, daß die persönlich haftende Gesellschaft sowohl beim Handelsgericht des Hauptetablissements, wie bei dem der Zweigniederlassungen persönlich zeichnen oder die Zeichnung in beglaubigter Form einzureichen haben. Hiezu sind auch die

1) Vgl. unsern Kommentar Bd. II. Abth. 2. (2. Aufl.) S. 32.

Komplementare einer Aktienkommanditgesellschaft verpflichtet, jedoch nur diejenigen, welche „firmirende Komplementare" sind, das heißt, denen die Vertretung der Gesellschaft übertragen ist [2]). An sich hat jeder einzelne persönlich haftende, zur Vertretung der Gesellschaft berufene Gesellschafter die Firma der Gesellschaft nebst seiner eigenen Unterschrift zu zeichnen. Z. B.:

Adler et Cie.,
Aktienkommanditgesellschaft für elektrische Beleuchtungsapparate
Adam Adler.

Wenn nun aber im Gesellschaftsvertrage bestimmt ist, daß die Komplementare Adler und Biber nur in Gemeinschaft handeln dürfen, im Falle der sogenannten Kollektivvertretung, so haben beide gemeinsam persönlich bei dem Handelsgerichte zu erscheinen [3]) und die Firma zu zeichnen, z. B.:

Aktienkommanditgesellschaft für elektrische Beleuchtungsapparate
Adam Adler. Benno Biber.

Seine eigene Unterschrift hat natürlich jeder selbst zu schreiben; die Gesellschaftsfirma kann jeder der beiden schreiben; gewöhnlich geschieht es von dem zuerst Unterzeichnenden; nur muß die ganze Firma beim Handelsgerichte einmal von jedem zur Vertretung (in Gemeinschaft) Berechtigten gezeichnet werden.

II. Der zweite Absatz des Artikels enthält zwar mehr als der bisherige Artikel 179 nach der Fassung des A. D. HGB.; allein er schafft keine neue Vorschrift, da auch jetzt schon nach Art. 21 Abs. 3 des A. D. HGB. eine Zweigniederlassung im Handelsregister ihres Etablissements nur dann eingetragen werden konnte, wenn die Hauptniederlassung bereits geeignet registrirt war. Wenn dies nun richtig ist, wenn stets der Eintrag der Gesellschaft am Sitze ihres Hauptetablissements vorausgehen muß, so folgt hieraus von selbst, daß bei der Anmeldung einer Zweigniederlassung nicht noch einmal dem Richter der Nachweis sämmtlicher Voraussetzungen zur Gründung einer Aktienkommanditgesellschaft darzulegen sind; denn daß alles vorliegt, was das Gesetz verlangt, ist ja schon in dem Nachweis der ersten Eintragung enthalten. Das Gesetz hat durch die ausdrückliche Hervorhebung dieser Thatsache jeden Zweifel abge-

2) Vgl. unseren Kommentar zum A. D. HGB. Bd. II. Abth. 2 (2. Auflage) S. 33.

3) Vgl. das Nähere in unserem Kommentar zum A. D. HGB. Bd. II Abth. I. S. 93 ff.

schnitten, daß sich der registerführende Beamte, bei welchem eine Zweigniederlassung angemeldet wird, in keine Untersuchung über die Eintragung der Gesellschaft als solcher einzulassen hat.

III. Die Eintragung von Zweigniederlassungen ausländischer Gesellschaften wird bei den Aktienkommanditgesellschaften weniger praktisch werden als bei den eigentlichen Aktiengesellschaften; da aber der Art. 212 in dieser Hinsicht ausdrücklich auf Art. 179 Abs. 3 verweist, so wird dieser letztere näher zu erläutern sein. Bisher bestand im Gesetze eine Lücke; dasselbe hatte zwischen den Zweigniederlassungen der inländischen und jenen der ausländischen Gesellschaften nicht unterschieden. Dies war auch nicht nöthig, insoweit die Gesellschaften eine Staatsgenehmigung bedurften, da hiedurch die ausländischen Gesellschaften gezwungen waren, auch zur Errichtung von Zweigniederlassungen um Genehmigung nachzusuchen und daher die erforderlichen Garantien vor jeder Eintragung zu bieten. Als nun aber die Novelle von 1870 diese Staatsgenehmigung allgemein aufhob und an deren Stelle gewisse Kautelarvorschriften einführte, fragte es sich, ob und wie die Beobachtung dieser Vorschriften vor Eintragung der Zweigniederlassung einer ausländischen Gesellschaft nachgewiesen werden sollte, nachdem die bei inländischen Gesellschaften erforderte vorherige Eintragung der Hauptniederlassung im Register des Bezirkes, in welchem sich der Sitz der Gesellschaft befindet, entweder wegen Nichtvorhandenseins von Registern dortselbst nicht möglich ist oder wenn auch in dem betreffenden ausländischen Staate ein Handelsregister besteht, doch die Eintragung in dasselbe jedenfalls unter anderen Bedingungen eintritt, als das deutsche Recht vorschreibt. Es bildeten sich deshalb unter der bisherigen Gesetzgebung zwei Ansichten. Die eine nahm an, daß von den ausländischen Gesellschaften nicht der Nachweis der Eintragung ihrer Hauptniederlassung im Heimathsstaate, sondern nur der Nachweis zu verlangen sei, daß sie nach der Gesetzgebung ihres Staates in rechtsbeständiger Weise entstanden und dort zum selbstständigen Gewerbsbetriebe zugelassen seien. Auf Grund dieser Anerkennung ihrer rechtlichen Existenz wurde dann ohne Weiteres der Eintrag der im Inlande errichteten Zweigniederlassung im inländischen Handelsregister zugelassen. Die andere Ansicht aber ging dahin, daß die Anerkennung der ausländischen Gesellschaft als Rechtssubjekt ihr doch wohl kein Vorrecht vor den einheimischen Gesellschaften verschaffen könne. Nachdem es nun unthunlich sei, die im Inlande errichtete Zweigniederlassung einer ausländischen Gesellschaft nach Maßgabe des Art. 21 Abs. 3 des A. D. HGB. zu behandeln, so sei ihre Eintragung in das inländische Handelsregister, gleich als ob es sich um eine Hauptniederlassung handle, von der

Erfüllung der für diese gegebenen Normativbestimmungen abhängig; die letzteren würden sonst willkürlich dadurch vereitelt werden können, daß diejenigen Gesellschaften, welche sich ihnen nicht fügen wollen, ihre Hauptniederlassung thatsächlich oder vorgeblich in das Ausland verlegen und im Inland eine Zweigniederlassung errichten[4]).

Das gegenwärtige Gesetz stellt sich auf einen vermittelnden Standpunkt. Dasselbe erkennt vor Allem, daß nach dem Rechtssatze „locus regit actum" die Frage, ob eine ausländische Gesellschaft bestehe und zu Recht bestehe, nicht nach dem inländischen, sondern nach dem ausländischen Rechte zu beurtheilen sei. Demnach wird zwar, wenn die ausländische Aktienkommanditgesellschaft (oder Aktiengesellschaft) die Eintragung einer Zweigniederlassung im Inlande verlangt, durch den handelsregisterführenden Richter von ihr allerdings der Nachweis verlangt werden müssen, daß die betreffende Gesellschaft am Sitze ihrer Hauptniederlassung als Aktienkommanditgesellschaft (oder Aktiengesellschaft) anerkannt ist[5]), und daß sie ihrem Wesen nach dem Begriffe einer Aktienkommanditgesellschaft entspricht[6]), dagegen wird der Handelsrichter nicht den Nachweis fordern können, daß die Bildung der Gesellschaft vollständig den für Errichtung einer Aktienkommanditgesellschaft im Inlande gegebenen Vorschriften entspricht[7]). Indessen schreibt der Artikel positiv vor, was dem Handelsrichter auch von der ausländischen Gesellschaft vorgelegt werden muß; es

---

4) Vgl. die ausführliche Besprechung aller dieser Fragen von Agricola in dem Archiv für Wechselrecht, Bd. XII. S. 318 ff.

5) Dies sagt der Art. 179 Abs. 3 in den Worten: „außer dem Nachweise des Bestehens."

6) Dies ist in den Worten enthalten; „der Kommanditgesellschaft auf Aktien als solcher." Wenn also z. B. in einem ausländischen Staate eine Gesellschaft auch dann als Kommanditgesellschaft auf Aktien anerkannt sein sollte, wenn in derselben der Komplementar gleichfalls nur eine beschränkte Haftung übernimmt, d. h. der persönlich haftende Gesellschafter nicht zugleich vollhaftender Gesellschafter ist (was immerhin vorkommen könnte), so würde eine Zweigniederlassung derselben in Deutschland jedenfalls nicht als Zweigniederlassung einer Aktienkommanditgesellschaft eingetragen werden können.

7) Die Motive (zum E. B S. 192) führen als Punkte, über welche keine Identität erforderlich ist, auf: ob das Grundkapital durch Zeichnung und eine Einzahlung gesichert ist, ob die Zeichnungsscheine den inländischen Vorschriften entsprechen, ob die Prüfung des Gründungsherganges durch die Organe der Gesellschaft erfolgt ist, ob die Gesellschaft durch Beschluß einer nach Maßgabe des inländischen Gesetzes eingerufenen und abgehaltenen Generalversammlung errichtet wurde.

ist dies der Inhalt der in Art. 177 Abs. 2 vorgeschriebenen Veröffentlichung, also: das Datum des Gesellschaftsvertrages; Name, Vorname, Stand und Wohnort der persönlich haftenden Gesellschafter sowie Art und Höhe ihrer Einlage; die Firma der Gesellschaft und der Ort, wo sie ihren Sitz hat; der Gegenstand des Unternehmens; die Zahl und der Betrag der Aktien und welche davon auf Namen und auf Inhaber gestellt sind; die Form, in welcher die Berufung der Generalversammlung und die Bekanntmachungen der Gesellschaft zu erfolgen haben; eine etwaige Beschränkung der Gesellschaft auf bestimmte Zeit; Bestimmungen über gewissen Aktien gewährte Vorrechte; Abmachungen über Fortsetzung der Gesellschaft auch beim Austritte einzelner persönlich haftender Gesellschafter; Abmachungen zu Gunsten einzelner Gesellschafter und sonstige in Art. 175b vorgesehene Festsetzungen; endlich der Nachweis, daß die gewerbepolizeilichen Vorschriften des Inlandes beobachtet sind[8]).

Diese Vorbedingungen zur Eintragung der Zweigniederlassung einer ausländischen Gesellschaft erschöpfen im Wesentlichen dasjenige, was für das Publikum zu wissen nöthig ist, um die Kreditwürdigkeit des Unternehmens prüfen zu können. Daraus ergibt sich, daß es dem Handelsrichter, welcher das Register führt, obliegt, auf die Vollständigkeit der vom Gesetze geforderten Angaben sein Hauptaugenmerk zu richten; er muß darauf dringen, daß dieselben in jedem Punkte klar und deutlich erfolgen. Nachdem die Anmeldung unter Verantwortlichkeit der persönlich haftenden Gesellschafter und des Aufsichtsrathes erfolgt, so wird der Registerrichter sicher für berechtigt zu erachten sein, die Identität der Anmeldenden zu prüfen und beziehungsweise einen Nachweis dafür zu fordern. Dagegen obliegt es ihm nicht, die Richtigkeit der Angaben zu prüfen[9]). Natürlich müssen die Angaben urkundlich belegt sein; es genügt nicht, daß der Anmeldende die vom Gesetze verlangten Daten blos behauptet, er muß die

8) Hieher gehört insbesondere, wenn die Landesgesetzgebung (z. B. die Bayer. nach der Gewerbeordnung §. 12) juristischen Personen des Auslandes den Gewerbetrieb überhaupt untersagt oder ihn von einer Genehmigung abhängig macht; denn im Sinne der Gewerbeordnung sind unter den „juristischen Personen" die Aktiengesellschaften und Aktienkommanditgesellschaften verstanden.

9) So sagen die Motive (zum E. B S. 192). Dies ist indessen auf das richtige Maß zu beschränken. Eine gewisse Prüfung der Angaben muß der Richter immerhin bethätigen. Z. B. wenn eine Zweigniederlassung der Aktienkommanditgesellschaft Morison et Cpie. zur Verfertigung von Verjüngungs-Pillen mit dem Sitze in London angemeldet wird und dem Richter die Urkunde über diese Gesellschaft vorgelegt ist, so hat er allerdings nicht (etwa durch Korrespondenzen) sich zu vergewissern, ob wirklich der Sitz der Gesellschaft in London ist. Wenn aber die vorgelegte Urkunde

Gesellschaftsverträge vorlegen, aus denen dieselben hervorgehen. Ich glaube auch, daß der Richter befugt ist, die Legalisation der vorzulegenden Dokumente durch die Deutsche Gesandtschaft oder das Konsulat, in dessen Bezirk die Gesellschaft im Auslande ihren Sitz hat, zu begehren. Wenn bei Erwirkung des Eintrags einer Zweigniederlassung materielle Unrichtigkeiten unterlaufen sind, so treten für die persönlich haftenden Gesellschafter und den Aufsichtsrath die civilrechtlichen und strafrechtlichen Folgen nach den Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes (nicht nach den Gesetzen des Ortes der Hauptniederlassung) ein.

Art. 180.

Der Gesellschaft [a]) sind die persönlich haftenden Gesellschafter [b]) für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben, welche sie rücksichtlich der Zeichnung und Einzahlung des Kapitals der Kommanditisten, sowie rücksichtlich der in Artikel 175b vorgesehenen Festsetzungen behufs Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister [c]) machen, solidarisch verhaftet; sie haben unbeschadet der Verpflichtung zum Ersatze des sonst etwa entstandenen Schadens [d]), insbesondere einen an der Zeichnung des Gesammtkapitals der Kommanditisten fehlenden Betrag zu übernehmen, fehlende Einzahlungen zu leisten und eine Vergütung, welche nicht unter den zu bezeichnenden Gründungsaufwand aufgenommen ist, zu ersetzen. Ingleichen [e]) sind der Gesellschaft in dem Falle, daß sie von persönlich haftenden Gesellschaftern durch Einlagen oder Uebernahmen der in Art. 175b bezeichneten Art böslicherweise geschädigt ist, die sämmtlich persönlich haftenden Gesellschafter zum Ersatze des entstandenen Schadens solidarisch verpflichtet.

Von dieser Verbindlichkeit ist ein persönlich haftender Gesellschafter befreit, wennn er beweist, daß er die Unrichtigkeit oder

---

als Zweck des Unternehmens der Gesellschaft Morison et Daniel in Liverpool die Verfertigung von Goldpapier angibt, so muß der Richter allerdings die Eintragung abweisen, weil die Firma, der Sitz der Gesellschaft und der Gegenstand derselben unrichtig angegeben ist. Eine Prüfung, ob die angesonnene Anmeldung nach Maßgabe der vorgelegten Nachweise richtig sei, steht also dem registerführenden Beamten nicht nur zu, sondern sie ist sogar seine Pflicht.

Unvollständigkeit der Angabe oder die bösliche Schädigung weder gekannt habe, noch bei Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns habe kennen müssen [f]).

Entsteht durch Zahlungsunfähigkeit [g]) eines Komanditisten [h]) der Gesellschaft ein Ausfall [i]), so sind ihr die persönlich haftenden Gesellschafter, welche bei der Anmeldung des Gesellschaftsvertrages [k]) die Zahlungsunfähigkeit kannten, zum Ersatze solidarisch verpflichtet.

Außer den persönlich haftenden Gesellschaftern [l]) sind der Gesellschaft zum Schadensersatze solidarisch verpflichtet:

1. in dem Falle, daß eine Vergütung nicht unter den zu bezeichnenden Gründungsaufwand aufgenommen ist, der Empfänger, wenn er zur Zeit des Empfanges wußte oder nach den Umständen annehmen mußte, daß die Verheimlichung beabsichtigt oder erfolgt war, und jeder Dritte, welcher zur Verheimlichung wissenschaftlich mitgewirkt hat;
2. in dem Falle einer böslichen Schädigung durch Einlagen oder Uebernahmen jeder Dritte, welcher zu derselben wissentlich mitgewirkt hat.

Neu. Im E. A fehlte der Schluß des ersten Absatzes, welcher ein eigenes Alinea bildete, und war überhaupt die Redaktion eine abweichende.

Der vorstehende Artikel stimmt wörtlich überein mit Art. 213a, nur sind statt der „Gründer" die „persönlichen Gesellschafter" haftbar gemacht. Die Motivirung (zum E. A S. 186, zum E. B S. 120), weshalb das Gesetz diese dem A. D. HGB. fremde Verantwortlichkeit der Komplementare für den Gründungshergang einführt, kann übergangen werden, nachdem dieselbe zur Auslegung und Anwendung der nunmehr bestehenden Normen nicht nothwendig ist.

Im Allgemeinen muß auf die nähere Erläuterung zu Art. 213a verwiesen werden und mögen hier nur einige Bemerkungen über die spezielle Anwendung auf Kommanditaktiengesellschaften Platz finden:

a. (der Gesellschaft).

Man kann bezweifeln, ob die Motivirung der Beschränkung, daß jeder Ersatzanspruch wegen Verschuldung der Gründer nur von der Gesammtheit und nicht vom Einzelnen geltend gemacht werden könne (welche Motivirung für die Aktiengesellschaft als einer von jeder Person losgelösten Kapitalvereinigung vollkommen paßt), auch hier zutrifft. In der Aktienkommanditgesellschaft sind aber auch die persönlich haftenden Gesellschafter in der „rechtlich individualisirten Gesammtheit" (Motive) mitent-

halten und es wird mitunter praktisch schwierig werden, die „Gesellschaft," in welcher gerade die Komplementare die Hauptrolle spielen, gegen diese Komplementare in Bewegung zu setzen. Indessen lex ita scripta.

b. (die persönlich haftenden Gesellschafter).

Das Gesetz unterscheidet nicht, ob der Komplementar firmirender Gesellschafter oder etwa von der Vertretung der Gesellschaft und der Geschäftsführung ausgeschlossen ist. Nur wird der letztere den in Abs. 2 des Artikels nachgelassenen Beweis leichter erbringen können.

c. (behufs Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handesregister).

Diese Worte sind nicht zu: „machen", sondern zu: „Festsetzungen" zu konstruiren. Das heißt: die Komplementare haften nicht blos für die Richtigkeit und Vollständigkeit u. s. w. bei der in Art. 176 vorgesehenen Anmeldung, sondern auch für die Zeitpunkte der Art. 175c und 175e. Sie sind verantwortlich für ihre Angaben „in den Statuten und Anmeldungsschriften", aber auch für die Angaben, welche sie „den prüfenden Gesellschaftsorganen und der konstituirenden Generalversammlung" machen. (Motive.) Wenn also z. B. der Komplementar Adler in der Generalversammlung eine unrichtige Angabe gemacht hat, so nützt es ihm Nichts, wenn er sie hinterher bei der Anmeldung behufs Eintragung in das Handelsregister rektifizirt hat.

d. zum Ersatze des sonst etwa entstandenen Schadens.

„Die[1]) Ersatzpflicht umfaßt jeden — aus der Uebertretung der den persönlich haftenden Gesellschaftern obliegenden Pflicht zur Offenbarung des Gründungsherganges der Gesellschaft erwachsenden — Schaden. Für Art und Umfang des zu vergütenden Schadens soll die Vorschrift des Art. 283 des A. D. HGB. und, soweit neben ihr die Grundsätze des bürgerlichen Rechts anwendbar sind, die letzteren uneingeschränkt Geltung finden. Um jedoch in dem Hauptfalle die Schwierigkeiten der Schadensberechnung abzuschneiden, erschien es angemessen, unbeschadet des Nachweises eines höheren Schadens, gesetzlich festzustellen, daß die Gründer wenigstens einen an der Zeichnung des Grundkapitals fehlenden Betrag zu übernehmen, fehlende Einzahlungen zu leisten und eine nicht in die Berechnung des Gründeraufwandes aufgenommene Vergütung der Gesellschaft zu ersetzen haben. In diesen Punkten erfordert es das Interesse der Gesellschaft, daß das Fehlende sofort ergänzt werde, und die Gründer, welche die Vollständigkeit versichert und auf diese Versicherung die Ein-

1) Aus den Motiven.

tragung und Entstehung der Gesellschaft herbeigeführt haben, können sich nicht beklagen, wenn sie selbst zur Ergänzung angehalten werden".

Die Folgen sind übrigens dann verschiedene: es wird keinem Zweifel unterliegen, daß der persönlich haftende Gesellschafter, welcher einen an der Zeichnung des Grundkapitales fehlenden Betrag übernommen hat, dafür, soweit er dies gethan, von der Gesellschaft die Verabfolgung der treffenden Aktien beanspruchen kann; hat er eine fehlende Einzahlung geleistet, so ist ihm derjenige, für den er gezahlt, ersatzpflichtig und eventuell zur Abtretung der statt seiner eingezahlten Aktien nach Maßgabe des bürgerlichen Rechtes verbunden; hat er aber einen Gründungsaufwand verschwiegen, so wird er für seine hiewegen zu leistende Vergütung unter Umständen keinen Ersatz fordern können [2]).

e. (Ingleichen).

Dieser Satz hat den Fall der sog. qualifizirten Gründung im Auge und bezieht sich auf jene Kombinationen, wo die Angaben über den Werth der nicht in baarem Gelde gemachten Einlagen oder der in die Gesellschaft übernommenen Vermögensobjekte von den Komplementaren wissentlich unrichtig gemacht sind, sei es, daß der Geldwerth hinaufgeschraubt oder eine Bedeutung der Objekte für den Geschäftsbetrieb der Gesellschaft schwindelhafter Weise fingirt ist, welche ihnen effektiv nicht innewohnt. Die nähere Erläuterung kann bis zu Art. 213a verschoben werden, nachdem die andauernde Betheiligung der persönlich haftenden Gesellschafter in einer Aktienkommanditgesellschaft ohnehin Ursache sein wird, daß derartige Benachtheiligungen der Gesellschaft als Gesammtheit, von denen ja die Komplementare am Meisten mitbetroffen werden, weit seltener vorkommen, als bei Gründung von Aktiengesellschaften [3]).

---

2) Gesetzt, der Komplementar Adler hat angegeben, das für die Gesellschaft bestimmte und einstweilen angekaufte Haus sei ein sehr vortheilhafter Kauf, denn es habe nur 200,000 Mark gekostet und dieser Preis sei, soweit er baar zu zahlen, schon gedeckt, indem bereits sämmtliche Aktien des auf 300,000 Mark festgesetzten Gesammtkommanditkapitals gezeichnet und von dem Kommanditisten Geyer, welcher 50 Aktien zu je 1000 Mk. übernommen, auch seine Aktien voll eingezahlt worden seien. Es stellt sich aber heraus, daß das Haus in Wahrheit 250,000 Mk. gekostet, daß Geyer nur 30 Aktien gezeichnet und hiervon nur die Hälfte eingezahlt hat. In diesem Falle wird Adler die fehlenden 20 Aktien selbst übernehmen, anstatt des Geyer vorbehaltlich des Rückgriffes auf ihn die Volleinzahlung für dessen 30 Aktien leisten und den verschwiegenen Betrag des Preises für das Haus selbst decken müssen.

3) Solange die positive Bestimmung des gegenwärtigen Gesetzes fehlte, war es schwierig, für solche Fälle eine Repression zu finden. Man suchte zwar die

Hier mag nur bemerkt werden:

1) Das Wort „böslicherweise“ darf nicht als „Vorsatz, diesem oder jenem Gesellschafter oder allen zusammen einen Schaden zuzufügen“ ausgelegt werden. Nach den Motiven (z. E. A S. 189) ist dieselbe „bösliche Handlungsweise“ gemeint, welche in Art. 396 Abs. 5 des A. D. HGB. den Frachtführer und nach Art. 427 Abs. 2 die Eisenbahnverwaltungen zum Ersatze des vollen Schadens verpflichten. Für die Interpretation dieser letzteren beiden Gesetzesstellen hat sich eine feste Praxis[4]) gebildet, wornach jener Ausdruck einerseits den Dolus im eigentlichen Sinne, andererseits auch die luxuria, den frevelhaften Leichtsinn und Muthwillen in sich schließt, der zwar eine Beschädigung nicht beabsichtigt, aber doch sich der mit seinem Handeln verbundenen Gefahr bewußt ist[5]). Hieraus ergeben sich vor Allem zwei negative Kriterien:

A. Die Haftung tritt nicht schon dann ein, wenn nur überhaupt die Einlagen und Uebernahmen objektiv zu hoch veranschlagt sind; „eine Grenze, innerhalb deren eine Schätzung noch als angemessen gelten kann

---

unreellen Gründer nach Maßgabe der Vorschriften über „Führung fremder Geschäfte ohne Auftrag“ verantwortlich zu machen, aber die desfallsigen Grundsätze sind weder ausreichend, noch allgemein passend.

4) Erk. des ROHG. vom 15. Dezember 1870 (Bd. I S. 159), vom 12. Sept. 1871 (Bd. III S. 119), vom 21. Juni 1872 (Bd. VI S. 428), vom 3. Januar 1873 (Bd. VIII S. 326), vom 22. Januar 1873 (Bd. VIII S. 429), vom 30. April 1873 (Bd. IX S. 302), vom 30. Mai 1873 (Bd. X S. 218), vom 10. Sept. 1873 (Bd. X S. 411), vom 18. Februar 1874 (Bd. XII S. 280 u. 430), vom 17. März 1874 (Bd. XIII S. 319), vom 25. Mai 1875 (Bd. XVII S. 301) Das Reichsgericht hat in dem Erk. vom 5. Dezember 1879 (Bd. I S. 22) sich den Aussprüchen des ROHG. ausdrücklich angeschlossen.

5) Diese Ansicht hat schon unser Kommentar zum A. D. HGB. Bd. III S. 438 vertreten, während Andere (z B. Koch in Goldschmidt's Zeitschrift Bd VIII S. 445 u. v. Hahn in den früheren Auflagen) darunter jede culpa lata verstanden hatten. Wie aus den Verhandlungen der Nürnberger Konferenz hervorgeht, war diese letztere nicht einig, was unter „böslicher Handlungsweise“ zu verstehen sei, und bedeutsam ist immerhin, daß der Entwurf eines Reichs-Eisenbahngesetzes von 1874 in §. 52 u. 55 den in Art. 427 gebrauchten Ausdruck wiederum durch „Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit“ ersetzt hat. Im Bericht S. 12 ist Folgendes konstatirt: „Anlangend den Begriff böslicherweise, bösliche Schädigung ist hervorgehoben, daß darunter neben dem dolus auch die luxuria falle, also ein so hoher Grad der Fahrlässigkeit, daß der Handelnde zwar nicht schaden will, aber handelt in der Voraussicht, daß er schaden könne.“

und über welche hinaus sie unter allen Umständen als übermäßig erscheint, ist — sagen die Motive mit Recht — nicht absolut zu ziehen, und wollte man die Frage, ob die Ueberschätzung eine „wesentliche“ sei, dem Ermessen des Richters anheimgeben, so würde dies eine Rechtsunsicherheit herbeiführen, die einem Verbote der qualifizirten Gründungen gleichkäme.“

B. Aber es genügt auch noch nicht, um die Haftung zu begründen, daß die Uebervortheilung der Gesellschaft bei dem Gründungsvorgange von einem ordentlichen Geschäftsmanne bei Anwendung aller Sorgfalt hätte vermieden werden können[6]; denn nachdem die übrigen Gesellschafter auch ihrerseits die Pflicht haben, „ihre Augen aufzumachen“, kann nicht den persönlich haftenden Sozien mehr zugemuthet werden, als reelles Geschäftsgebahren.

Sonach ist als positive Voraussetzung der Haftung ein gewissenloses oder doch kopfloses und völlig sorgloses Handeln zu erachten, also eine Verfahrungsweise, die bei einem reellen Geschäftsmanne nicht vorkommen soll und darf, wenn auch eine direkte Benachtheiligungsabsicht nicht vorhanden ist.

2) Die Worte: „geschädigt ist“ sind nicht dahin auszulegen, daß die unrichtigen Angaben über Werth der Einlagen und Uebernahme einen

---

6) Ich würde daher das in den Motiven (zum E. B S. 121) erwähnte Beispiel des Ausschlusses der Haftung nicht billigen; „es läßt sich wohl denken (heißt es), daß der Gründer den geforderten Preis für eine zu übernehmende Anlage oder die verlangte Vergütung für eine zu gewährende Einlage für überschätzt hält und doch seine Zustimmung gibt, weil ihm die anderweitigen Vortheile der Gründung für die Gesellschaft zu überwiegen scheinen.“ Das ist richtig; aber dann muß der Gründer den Mitgesellschaftern diese Sachlage offen darlegen; er muß sagen: „Die Anlage, die Einlage ist zwar an sich nicht so viel werth, aber die und die Ursachen sprechen dafür, sie doch um den geforderten Preis zu übernehmen.“ Wenn er aber den Werth als entsprechend hinstellt und sich im Stillen denkt, es kommt auf andere Weise herein, so ist er sich „der bei seinem Handeln obwaltenden Gefahr bewußt“ und wenn dann diese Gefahr sich bewahrheitet, muß er die Folgen tragen. Die Motive sagen zwar: „von dem Gründer, welcher als solcher interessirt ist, oder doch von seinem Standpunkte als betreibender Theil die Verhältnisse anschaut, kann nicht verlangt werden, daß er diese Anschauung abstreifen und unbefangen von dem allein für die Gesellschaft einzunehmenden Standpunkte die Verhältnisse und Interessen derselben beurtheile.“ Zugegeben; aber lügen darf er deswegen doch nicht, und wer etwas verschweigt, was er sagen sollte, der lügt auch.

außerhalb dieser der Gesellschaft zugehenden Schaden verursacht haben müssen. Die Schädigung liegt vielmehr in diesem unreellen Gründungshergange selbst. Wenn also z. B. bei Gründung der Aktienkommanditgesellschaft Adler et Cpie. zur Verfertigung von Briefcouverten der Komplementar Adler die Uebernahme der schon stark gebrauchten Falzmaschine seines Schwagers Geyer um 10,000 Mk. durchgesetzt hat, obwohl er wußte, daß sie unter Brüdern keine 5000 Mk. werth ist, so ist weder der Nachweis erforderlich, daß die Gesellschaft wegen der schlechten Arbeit dieser Maschine einen Jahresverlust von 2000 Mk. erlitten hat, noch auch, daß die Gesellschaft durch den Erwerb dieser ungenügenden Maschine sich hat abhalten lassen, eine ihr offerirte weit bessere um 6000 Mk. zu erwerben und dergleichen. Die Schädigung liegt vielmehr einfach schon in der Thatsache, daß der Gesellschaft eine Maschine böslicherweise um das Doppelte ihres wahren Werthes aufgeschwätzt wurde.

f. (habe kennen müssen).

Der zweite Absatz des Artikels bezieht sich sowohl auf den Ausschluß der Haftpflicht überhaupt, als auch insbesondere auf den Ausschluß der der Solidarhaftung[6]). Dies folgt aus der Fassung: „ein persönlich haftender Gesellschafter". Der Ausschluß der Haftung setzt aber ein Doppeltes voraus; es genügt nicht der Nachweis des „Nichtwissens", sondern es muß auch dargethan werden, daß dieses Nichtwissen nicht durch Nachlässigkeit herbeigeführt sei. Als Nachlässigkeit erklärt das Gesetz die Außerachtlassung jener Sorgfalt, welche ein ordentlicher Kaufmann oder Geschäftsmann[7]) anzuwenden pflegt. Der Nachweis, daß er dieselbe angewandt habe, obliegt ihm selbst; er wird ihm namentlich in Bezug auf das Nichtwissen wesentlich erleichtert durch den §. 259 der R.-Civ.-Pr.-O.,

6) Daß derjenige von der Haftung frei ist, welcher bei seiner Handlung weder wissentlich noch nachlässigerweise verfahren, muß als selbstverständlich angesehen werden. Zweifelhaft aber könnte sein, ob bei Solidarhaftung der Mithaftende, wenn die Handlung an sich eine dolose oder culpose war, frei wird dadurch, daß er für seine Person unschuldig war. Das Gesetz hat dies in Betreff der Solidarhaftung der Komplementare für den Gründungshergang ausgesprochen; die Praxis hat aber meines Erachtens die Erkundigungspflicht etwas streng zu nehmen. Man soll vorsichtig sein, bevor man etwas unterschreibt, sehen, was man unterschreibt, und nicht blindlings einem Andern „nachbeten". Vgl. unten S. 122.

7) Das Gesetz sagt zwar „Kaufmann", in den Motiven aber wird der Ausdruck „Geschäftsmann" gebraucht. Es ist hier also die Sorgfalt gemeint, welche der ordentliche Kaufmann im Geschäftsleben überhaupt anwendet.

wonach das Gericht unter Berücksichtigung des gesammten Inhaltes der Verhandlungen und des Ergebnisses der Beweisaufnahme nach freier Ueberzeugung zu entscheiden hat, ob die thatsächliche Behauptung der Partei als wahr oder unwahr zu erachten ist.

g. (Zahlungsunfähigkeit).

Der Ausdruck „Zahlungsunfähigkeit" ist nach den Grundsätzen der Konkursordnung auszulegen[8]). Er ist mit „Ueberschuldung" nicht zu verwechseln. Wenn auch das Vermögen des in Frage stehenden Kommanditisten nicht ausreichen würde, seine sämmtlichen Verbindlichkeiten zu erfüllen, so ist er deshalb doch noch nicht zahlungsunfähig; so lange er seine Gläubiger — sei es aus eigenen Mitteln, sei es unter Zuhülfenahme des ihm noch zustehenden Kredites — befriedigt, ist er „zahlungsfähig" [9]).

Für den in Art. 180 behandelten Fall kommt in Betracht, daß sich die Zahlungsunfähigkeit wohl stets durch den „Ausfall" zu erkennen geben wird; denn wenn der Zeichner seine Einzahlungen nicht macht, weil er sie nicht mehr machen kann, wird man einen Nachweis seiner „Zahlungsunfähigkeit" nicht erst noch liefern müssen. Ist er aber nicht zahlungsunfähig, so wird eben auch kein „Ausfall" entstehen.

h. (eines Kommanditisten).

Dieser Ausdruck ist einschränkend zu interpretiren. Wie sich aus den Motiven ergibt, ist hier der Kommanditist nur als „Zeichner" gemeint. Nur dafür also haften die Komplementare, wenn sie wissentlich die Zeichnung eines Zahlungsunfähigen annehmen. Der Fall, daß Jemand, der Besitzer von Kommanditaktien ist, mit der Gesellschaft als Dritter Geschäfte macht und in Folge seiner Zahlungsunfähigkeit seinen Geschäftsverbindlichkeiten nicht nachkommen kann, ist nicht nach dem vorstehenden Artikel zu behandeln.

i. (ein Ausfall).

Die Haftung ist nicht begründet, so oft der Zeichner zahlungsunfähig wird, sondern nur insofern durch diesen Umstand für die Gesellschaft sich ein Ausfall ergibt. „Wann dies der Fall sei — sagen die Motive —, müsse richterlicher Beurtheilung überlassen bleiben; es sei insbesondere nicht erforderlich, daß die Zahlungsunfähigkeit durch Klage der Gesellschaft oder Zwangsvollstreckung erst festgestellt werde."

k. (bei der Anmeldung des Gesellschaftsvertrages).

Wenn der persönlich haftende Gesellschafter die Zahlungsunfähigkeit

---

8) Vgl. hierüber meinen Kommentar zur KO. (2. Aufl.) §. 94.

9) Erk. des RG. vom 11. Januar 1881 in der Sammlung strafger. Entsch. Bd. III S. 195.

des Zeichners schon vor oder bei der Zeichnung gekannt hat oder wenn er sie zur Zeit der konstituirenden Generalversammlung gekannt hat, so kennt er sie natürlich auch bei der später erfolgenden Anmeldung. Aber nicht umgekehrt. Das macht keine Schwierigkeit für den Fall, wenn der Komplementar den Zeichner für solvent hielt, aber in der Zwischenzeit, vor der Generalversammlung die Wahrheit inne wurde. Denn wenn er von dieser Wahrnehmung bei der Konstituirung Nichts sagt, so handelt er unreell und haftet daher mit Recht. Aber wenn nun die Gesellschaft konstituirt ist, sagen wir, am 1. Juli, am 4. Juli erfährt der Komplementar, der Adam Abele, welcher als Kommanditist mit zehn Aktien betheiligt ist, habe seine Zahlungen eingestellt und demohngeachtet meldet er den Gesellschaftsvertrag am 5. Juli zur Eintragung in das Handelsregister an, so könnte man zweifeln, ob hierin Grund zur Verhaftung für den Schaden gelegen sei, denn die Gesellschaft ist ja schon vorher konstituirt gewesen. Das Gesetz hat aber positiv dafür sich ausgesprochen und setzt also voraus, daß in solchem Falle ein reeller Geschäftsmann die Generalversammlung noch ein Mal beruft[10]) und ihr von der veränderten Sachlage Kenntniß gibt[11]).

l. (außer den persönlich haftenden Gesellschaftern).

Die subsidiäre Haftung, welche neben den Komplementaren gegen dritte bei der Gründung ohne eine äußerlich hervortretende Rolle mitwirkende Personen im Gesetze aufgestellt wird, ist für die Aktienkommanditgesellschaften wörtlich ebenso normirt wie für die Aktiengesellschaften und wird daher bei Art. 213a zu behandeln sein.

---

10) In der Praxis werden in solchem Falle wohl die Komplementare „einspringen“ und eben die Aktien selbst übernehmen.

11) Es scheint mir, als ob hier die für die Aktiengesellschaft gemachte Bestimmung nicht ohne Weiteres auf die Aktienkommanditgesellschaft hätte übertragen werden sollen. Wie schon die Reihenfolge der Artikel zeigt, geht bei der ersteren die Anmeldung des Gesellschaftsvertrages zum Handelsregister der konstituirenden Generalversammlung voraus; bei der letzteren folgt sie aber nach. Wenn also bei der ersteren die mala fides bei der Anmeldung haftbar macht, so ist dies ganz gerechtfertigt; denn durch Verschweigen der Zahlungsunfähigkeit eines Zeichners in der nachfolgenden konstituirenden Versammlung werden die übrigen Zeichner getäuscht. Wenn aber die Anmeldung nach der Versammlung erfolgt, liegt die Sache wesentlich anders. Allein ich wiederhole: lex ita scripta.

Art. 180a.

Wer vor der Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister[a]) oder in den ersten zwei Jahren nach der Eintragung[b]), um Aktien in den Verkehr einzuführen, eine öffentliche Ankündigung derselben erläßt, ist der Gesellschaft im Falle der Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit von Angaben, welche die persönlich haftenden Gesellschafter[c]) rücksichtlich der Zeichnung oder Einzahlung des Gesammtkapitals der Kommanditisten oder der in Art. 175b vorgesehenen Festsetzungen behufs Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister gemacht haben, sowie in dem Falle einer böslichen Schädigung der Gesellschaft durch Einlagen oder Uebernahmen für den Ersatz des ihr daraus entstandenen Schadens neben den in Artikel 180 bezeichneten Personen solidarisch verhaftet, sofern ihm nachgewiesen wird, daß er die Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit der Angaben oder die bösliche Schädigung gekannt hat oder bei Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes hat kennen müssen.

Der Artikel ist neu; im E. A fehlten im Eingange die Worte: „vor der Eintragung" und war statt „öffentliche Ankündigung" gesagt: „öffentliches Angebot". Sowohl im E. A wie im E. B war die Voraussetzung nicht enthalten, daß die Strafbarkeit nur dann eintrete, wenn der Nachweis *gegen* den Handelnden erbracht sei.

Der Artikel 180a ist vollständig dem Art. 213b nachgebildet, welcher die Verantwortlichkeit der Emissionshäuser in das Recht einführt. Es wird deshalb dort die nähere Besprechung der neuen Institution stattzufinden haben. Hier nur einige Bemerkungen:

a. (*vor der Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister*).

Es versteht sich, daß hier das Handelsregister am Sitze der Gesellschaft gemeint ist. Auf den Eintrag der Zweigniederlassung muß aber die Bestimmung wenigstens insoweit analog angewendet werden, daß der Emittent auch dann verantwortlich ist, wenn die unrichtigen Angaben lediglich etwa in Bezug auf die Errichtung und Dotirung von Zweigniederlassungen gemacht sind; dies ist mir jedenfalls dann nicht zweifelhaft wenn es sich um Eintragungen von Zweigniederlassungen handelt. Daß in diesem Falle die Zeit erst von Eintragung des Nebenetablissements gerechnet wird, erscheint als logische Folge dieser Annahme.

b. (in den ersten zwei Jahren).

Der E. A sagte: „vor Ablauf von zwei Jahren"; eine materielle Aenderung ist durch die neue Fassung offenbar nicht eingetreten.

c. (ist der Gesellschaft).

Auch die Verantwortlichkeit der Emittenten besteht nur der Gesellschaft als solcher gegenüber. Es kann also darüber kein Zweifel sein, daß sowohl dem Wortlaute des Gesetzes nach als auch dem Willen des Gesetzgebers gemäß dem einzelnen Kommanditaktionäre aus dem Art. 180a kein Klagerecht zusteht. Dagegen ist nicht ausgeschlossen, daß der Kommanditist auf Grund des bürgerlichen Rechtes demjenigen gegenüber den Anspruch auf Vertragsauflösung und Schadensersatz geltend machen kann, der ihn (wenn auch unter gleichen falschen Angaben, wie sie Art. 180a voraussetzt) betrüglicherweise zum Erwerb von Aktien veranlaßt hat.

d. (die persönlich haftenden Gesellschafter).

Es wäre allerdings in thesi denkbar, daß auch alle oder ein Theil der Kommanditaktionäre, um andere Personen zum Erwerbe oder zur Zeichnung von Aktien zu veranlassen, über Zeichnung oder Einzahlung des Gesammtaktienkapitals falsche Angaben machen könnten. Allein derartige Angaben würden für die Gründung der Gesellschaft ohne bestimmenden Einfluß bleiben; bei dieser kommt nach dem zu Art. 175 Bemerkten nur die Thätigkeit der persönlich haftenden Gesellschafter in Betracht. Der Emittent ist also auch nur verantwortlich für dasjenige, was diese, als die Gesellschafts-Gründer, erklärt haben. Die Angaben der Kommanditisten erscheinen als Angaben dritter unbetheiligter Personen und rufen daher die Verantwortlichkeit nach Art. 180a nicht hervor.

Art. 180b.

Mitglieder des Aufsichtsrathes, welchen nachgewiesen wird, daß sie bei der ihnen durch Artikel 175e Absatz 3 auferlegten Prüfung die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes verletzt haben, haften der Gesellschaft solidarisch für den ihr daraus entstandenen Schaden, soweit der Ersatz desselben von den in Gemäßheit der Artikel 180, 180a verpflichteten Personen nicht zu erlangen ist.

Neu. Der E. A hatte eine lediglich formell verschiedene Redaktion; desgleichen fehlte in ihm das Wort „solidarisch". Die Worte „nachgewiesen wird" waren auch im E. B nicht vorhanden.

Dieser Artikel behandelt die Verantwortlichkeit des Aufsichtsrathes bezüglich des Gründungsherganges und entspricht dem Artikel 213c (betreffend das Aktienwesen). Auch hier ist der Nachweis einer von den Aufsichtsräthen verschuldeten Nachlässigkeit gefordert und die Haftung besteht ebenso wie in Art. 180a nur der Gesellschaft, nicht den einzelnen Gesellschaftern gegenüber. Die Aufsichtsräthe haften indessen nur subsidiär neben und hinter den Gründern und Emittenten, aber solidarisch. Was diese Solidarität betrifft, so sagen die Motive zum E. B (S. 124): „Die Mitglieder der Gesellschaftsorgane brauchen nur zu vertreten, daß sie die Angaben und Handlungen der Gründer mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes geprüft haben, und müssen nur für den Schaden einstehen, welcher aus der Verletzung der bei der Prüfung anzuwendenden Sorgfalt erwächst. Diese Verletzung erst begründet gegen sie einen Schadensanspruch, und daraus folgt, daß Jeder nur für sein eigenes Versehen haftet und nur sofern ihm ein solches nachgewiesen werden kann." Im Berichte (S. 13) wird dann noch bemerkt: „es sei den geltenden Rechten konform, daß, wenn durch die culpa des A und die culpa des B derselbe Schaden entstehe, A und B solidarisch haften, auch wenn die culpa eines jeden in anderen Thatumständen beruhe; wenn aber durch die culpa des A der Schaden a und durch die culpa des B der Schaden b entstanden sei, so könne von einer solidarischen Haftung auch nach dem Gesetze keine Rede sein."

Mir scheinen diese sämmtlichen Erörterungen theoretisch zwar vollkommen richtig zu sein, ich kann ihnen aber eine erhebliche praktische Anwendbarkeit nicht wohl zuerkennen. Denn was vorerst die Frage betrifft, ob die Verantwortlichkeit den Aufsichtsrath als solchen, oder nur einzelne Mitglieder desselben trifft, so kann ich mir den Fall einer solchen Einzelverantwortlichkeit nicht denken. Gesetzt, A, B und C bilden den Aufsichtsrath, sie übertragen die Prüfung der Frage, ob die Betheiligung der persönlich haftenden Gesellschafter der Vorschrift des Art. 174a entspricht, dem A, die Prüfung der Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben, welche von den Komplementaren rücksichtlich der Zeichnung und Einzahlung des Gesammtkapitals der Kommanditisten und der in Art. 175b vorgesehenen Festsetzungen gemacht werden, dem B, und endlich die Prüfung der Frage, ob die Höhe der für die von den Gründern eingelegten und von der Gesellschaft zu übernehmenden Gegenstände gewährten Beträge durch die Verhältnisse gerechtfertigt sei, dem C., sollte es dann genügen, daß der erste und der zweite der drei Beauftragten in seiner Prüfung keinen Fehler macht, dürfen sie blindlings das, was der Dritte ihnen vorlegt, unterschreiben, und wenn hinterher nachgewiesen wird, der C habe,

ohne irgendwie die seitherigen Betriebsergebnisse zu studiren, die in die Gesellschaft eingebrachte Fabrik um einen den wahren Werth um das Doppelte übersteigenden Preis acceptirt, kann sich A mit dem Einwande schützen: Die Komplementare haben das, was ich zu prüfen habe, vollkommen richtig deklarirt und was der C gethan hat, geht mich Nichts an? Ich glaube nicht; ein „ordentlicher Geschäftsmann", der als Aufsichtsrath gewählt ist, unterschreibt nicht blindlings, was ihm ein Anderer vorlegt, er kann ohne Nachlässigkeit nur nach eigener Prüfung die in Art. 175e vorgesehene Erklärung abgeben, welche den gesammten Gründungshergang betrifft und die Konstituirung der Gesellschaft veranlaßt. Mit einem Worte: Der Bericht obliegt nicht einem oder dem anderen Mitgliede des Aufsichtsrathes, sondern dem Aufsichtsrathe, und ich bin daher der Ansicht, insoferne nicht besondere thatsächliche Umstände vorliegen[1]), welche den einen oder den anderen Aufsichtsrath entschuldigen, haftet jedes Mitglied solidarisch, wenn auch die irrige Berichterstattung, welche der Beschlußfassung in der konstituirenden Generalversammlung vorausgeht, nur von einem Einzelnen herrührt; denn in der ohne genauere Prüfung erfolgten Acceptation der Resultate liegt eben die schuldbare, dem Benehmen eines „ordentlichen Geschäftsmannes, der Aufsichtsrath ist", zuwiderlaufende Nachlässigkeit.

Aehnlich verhält es sich mit der angeblichen Möglichkeit eines verschiedenen Schadens; auch hier ist der oben dem Berichte entnommene Satz theoretisch ganz richtig. Praktisch liegt aber gewöhnlich nur ein Schade vor, nämlich der in der Errichtung der Gesellschaft liegende. Durch diesen Vorgang sind die Kommanditaktionäre, und zwar jeder einzelne pro rata der Entwerthung seiner Aktien, geschädigt und ich kann einen Schaden a und Schaden b mir hierbei nicht gesondert denken.

---

1) Wenn z. B. A in Folge einer Geschäftsreise, die unverschieblich war, gar nicht an der Prüfung des Gesammtherganges Theil nehmen konnte, wenn er in der konstituirenden Generalversammlung gar nicht anwesend war, dann haftet er freilich nicht für das, was die Andern gethan haben, blos weil er Aufsichtsrath war. Und wenn er das falsche Resultat der Prüfung des C deshalb acceptirt, weil ihm z. B. Bücher vorgelegt werden, in denen der Geschäftsbetrieb der Vorjahre unrichtig gebucht ist, haftet er auch nicht u. s. w.

Art. 180c.

Vergleiche oder Verzichtleistungen, welche die der Gesellschaft aus der Gründung zustehenden Ansprüche gegen die in Gemäßheit der Artikel 180 bis 180b verpflichteten Personen betreffen, sind erst nach Ablauf von drei Jahren seit Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister und nur mit Zustimmung der Generalversammlung der Kommanditisten zulässig. Die Zeitbeschränkung findet nicht Anwendung, sofern der Verpflichtete im Falle der Zahlungsunfähigkeit zur Abwendung oder Beseitigung des Konkursverfahrens mit seinen Gläubigern sich vergleicht.

Neu. Im E. A fehlte der letzte Satz; im E. B war dieser Schlußsatz etwas anders redigirt.

Der vorstehende Artikel entspricht dem Art. 213d und behandelt die bisher üblich gewesene Decharge der Gründer durch die konstituirende Generalversammlung. Auch hier ist das Hauptfeld der Wirksamkeit der getroffenen Kautelarvorschriften im Bereiche der eigentlichen Aktienunternehmungen zu suchen, weshalb auf die dortselbst zu gebenden Erläuterungen verwiesen werden muß.

Der in Art. 213d gegebene Schutz der Minderheit[1]) ist bei der Aktienkommanditgesellschaft nicht nöthig, weil bei dieser die Gründer, d. h. die persönlichen Gesellschafter in der Generalversammlung für ihren nach Art. 174a etwa erworbenen Aktienbesitz nicht stimmberechtigt sind, und überhaupt eine ungerechtfertigte Majorisirung der einzelnen Kommanditisten nicht so sehr zu besorgen ist, während dies hinsichtlich der geringeren betheiligten Aktionäre bei einer Aktiengesellschaft häufig vorzukommen pflegt[2]).

---

1) Eine Minderheit, deren Antheile den fünften Theil des Grundkapitals darstellen, hat gegen die Zustimmung per majora ein Veto.

2) Die Bestimmung in Art. 213d hängt mit Art. 223 zusammen.

Art. 180d.

Die Ansprüche der Gesellschaft gegen die in Gemäßheit der Artikel 180 bis 180b verpflichteten Personen verjähren in fünf Jahren seit Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Register.

Dieser Artikel wurde von der Kommission eingestellt.

I. Wie der Bericht (S. 13) sagt, „ist die obige Bestimmung für erforderlich erachtet, um nicht die verantwortlichen Personen in zu langer Schwebe vor der Besorgniß einer Verfolgung zu lassen, während man von der in einer Kritik über den Entwurf vorgeschlagenen Unterscheidung rücksichtlich des Beginnes der Verjährung aus praktischen Gründen glaubte Abstand nehmen zu können."

II. Wie sich aus dem Berichte weiter ergibt, ging die Kommission davon aus, daß die „Verjährung", welche das Gesetz im Allgemeinen erwähnt, was die speziellen rechtlichen Bestimmungen im Einzelnen betreffe, nach der Landesgesetzgebung zu beurtheilen sei. Die partikularrechtlichen Grundsätze, z. B. über die Unterbrechung der Verjährung, über das Ruhen der Verjährung u. s. w. bleiben unberührt. Dagegen wird dies meines Erachtens nicht der Fall sein können hinsichtlich der rechtlichen Beschaffenheit der „Verjährung" als solche. Denn wie in dem mehrerwähnten Berichte durch die Bezugnahme auf die übrigen von einer Verjährung sprechenden Artikel des A. D. HGB. angedeutet ist, kann die hier eingeführte Verjährung nicht wohl eine andere Natur haben, als die sonstige in den Artikeln 147, 148, 349 u. s. w. des A. D. HGB. aufgenommene. Diese ist aber nicht blos Beseitigung des Klagerechtes, sondern Erlöschung des Anspruches überhaupt; auch mittelst Einrede kann also das gegen die persönlich haftenden Gesellschafter, die Emittenten, die Aufsichtsräthe aus Anlaß des Gründungsherganges etwa bestehende Ersatzanspruch nach Ablauf von fünf Jahren nicht mehr geltend gemacht werden, wenn auch im Allgemeinen die „Verjährung" landesrechtlich diese Wirkung nicht hat.

Art. 180e.

Werden vor Ablauf von zwei Jahren seit Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister seitens der Gesellschaft Verträge geschlossen, durch welche sie vorhandene oder herzustellende Anlagen oder unbewegliche Gegenstände für eine

den zehnten Theil des Gesammtkapitals der Kommanditisten übersteigende Vergütung erwerben soll, so bedürfen dieselben zu ihrer Gültigkeit der Zustimmung der Generalversammlung der Kommanditisten.

Vor der Beschlußfassung hat der Aufsichtsrath den Vertrag zu prüfen und über die Ergebnisse seiner Prüfung schriftlich Bericht zu erstatten.

Die Antheile der zustimmenden Mehrheit der Kommanditisten müssen in dem Falle, daß der Vertrag im ersten Jahre geschlossen wird, mindestens ein Viertheil des Gesammtkapitals, andernfalls mindestens drei Viertheile des in der Generalversammlung vertretenen Gesammtkapitales darstellen.

Der genehmigte Vertrag ist in Urschrift oder in beglaubigter Abschrift mit dem Berichte des Aufsichtsrathes nebst dessen urkundlichen Grundlagen und mit dem Nachweise über die Beschlußfassung zum Handelsregister einzureichen.

Hat der Erwerb in Ausführung einer vor der Errichtung der Gesellschaft von den persönlich haftenden Gesellschaftern getroffenen Vereinbarung stattgefunden, so kommen in Betreff der Rechte der Gesellschaft auf Entschädigung und in Betreff der ersatzpflichtigen Personen die Vorschriften der Artikel 180 und 180d zur Anwendung.

Die vorstehenden Bestimmungen finden auf den Erwerb unbeweglicher Gegenstände nicht Anwendung, sofern auf ihn der Gegenstand des Unternehmens gerichtet ist oder der Erwerb im Wege der Zwangsvollstreckung geschieht.

Neu. Im E. A fand sich die nunmehr im ersten Absatze enthaltene Beschränkung auf unbewegliche Gegenstände nicht; ebenso nicht die zeitlichen Unterschiede in Absatz 3 und der vierte Absatz. Die Schlußbestimmung war auch im E. B nicht vorhanden und wurde erst in der Kommissionsberathung beigefügt. Im E. B war hinter den Worten „vorhandene oder herzustellende Anlagen" eingefügt: „zum dauernden Geschäftsbetriebe."

Im Allgemeinen sind die Erläuterungen zu Art. 213f, welcher mit obigem Artikel identisch ist, zu vergleichen. Es versteht sich, daß immer ein „Beschluß" vorliegen muß, um überhaupt einen Vertrag, wie im Artikel supponirt ist, als angenommen erachten zu können. Wenn also in der Generalversammlung die Mehrheit nicht zustimmt, so kommt die Frage nach dem Viertheil bez. den drei Viertheilen nicht in Betracht. Wenn

aber die Mehrheit an sich erreicht ist, so genügt dies unter Umständen noch nicht; es muß die Mehrheit, wenn der Vertrag im ersten Jahre geschlossen wird, zugleich mindestens so viele Aktien besitzen, daß sie einen Viertheil des Gesammtkapitals, auch des in der Generalversammlung nicht vertretenen, betragen. Die wichtigste Frage bleibt die, ob bei Berechnung des Viertheiles der etwaige Aktienbesitz der Komplementare (nach Art. 174a) mitzuzählen ist oder nicht. Gesetzt: in der Aktienkommanditgesellschaft Adler et Cpie. zur elekrischen Beleuchtung von Münchdorf, welche am 1. Januar 1902 in das Handelsregister eingetragen wurde, und welche ein Aktienkapital von 500,000 Mk., eingetheilt in Aktien zu 5000 Mk. hat, besitzt der eine Komplementar Adam Adler 7 Aktien, der andere Benno Biber 3 Aktien. Am 1. Juli 1902 wird vorgeschlagen, zum Geschäftslokal das Haus Nr. 12 an der Ulmenstraße um 75,000 Mk. zu kaufen. In der Generalversammlung der Kommanditisten erscheinen 20 Kommanditisten, 16 davon, welche zusammen 24 Aktien besitzen, stimmen dafür, 4 mit einem Besitze von 6 Aktien stimmen dagegen. Versteht man nun unter „Gesammtkapital" die vollen 500,000 Mark, so repräsentiren die 24 Aktien der Zustimmenden kein volles Viertheil und das Haus kann nicht gekauft werden; rechnet man den Besitz der Komplementare nicht in das „Gesammtkapital" ein, so ist der Antheil der bejahenden mehr als ein Viertheil davon und der Antrag wäre angenommen. Ich möchte die Ansicht aufstellen können, daß das Viertheil von den vollen 500,000 Mk. zu berechnen ist und zwar deshalb, weil

A hiefür die Analogie des Art. 213f spricht, in welchem das „Grundkapital" genannt ist; hierin aber natürlich auch alle von den Gründern selbst übernommenen Aktien mitenthalten sind; und weil

B durch diese Auslegung die Minorität, in dem Falle die persönlich haftenden Gesellschafter eine starke Einlage gemacht haben, besser geschützt ist[1]).

Demohngeachtet kann ich — obwohl dies dem oben (S. 67) Gesagten zu widersprechen scheint — die Ansicht nicht vertreten, denn dieselbe würde unter Umständen dahin führen, daß solche Verträge überhaupt nicht

---

1) Z. B.: Das gesammte Kommandit-Aktienkapital beträgt 500,000 Mk., hiervon haben 3 Komplementare jeder 100,000 Mk. übernommen; 200 Aktien à 1000 Mk. sind im Besitz der eigentlichen Kommanditisten. Rechnet man nun als Gesammtkapital den Besitz dieser letzteren allein, so hätten die Besitzer von 50 Aktien, die vielleicht von den Komplementaren in Abhängigkeit sind, es in der Hand, solche Verträge gutzuheißen; nach obiger Ansicht aber müßte wenigstens der Besitz von 125 Aktien zustimmend sich verhalten, wenn der Vertrag geschlossen werden sollte.

geschlossen werden könnten, was das Gesetz nicht gewollt haben kann[2]). Es bleibt also Nichts übrig, als daß die Kommanditisten bei Generalversammlungen ordentlich erscheinen, in denen solche Verträge berathen werden. Vigilantibus jura.

Im Falle der Vertrag nicht im ersten Jahre geschlossen wird, kommt ohnehin nur das Kapital der in der Generalversammlung erschienenen Aktienbesitzer in Betracht.

Art. 180 f.

Jede Bestimmung, welche die Fortsetzung der Gesellschaft oder eine Abänderung des Inhalts des Gesellschaftsvertrages zum Gegenstande hat, bedarf zu ihrer Gültigkeit der notariellen oder gerichtlichen Abfassung.

Die Bestimmung muß in das Handelsregister eingetragen und in gleicher Weise wie der ursprüngliche Vertrag veröffentlicht werden (Art. 177, 179). Dieselbe hat keine rechtliche Wirkung, bevor sie bei dem Handelsgericht, in dessen Bezirk die Gesellschaft ihren Sitz hat, in das Handelsregister eingetragen ist.

Pr. E. — I. E. — II. E. Art. 186. Prt. S. 1179, 1183 ff., 4656, 4662.

HGB. Art. 198[1]). „Jede Abänderung des Gesellschaftsvertrages bedarf zu ihrer Gültigkeit der notariellen oder gerichtlichen Abfassung, sowie der staatlichen Genehmigung.

Der abändernde Vertrag und die Genehmigungsurkunde müssen in gleicher Weise wie der ursprüngliche Vertrag in das Handelsregister eingetragen und im Auszuge veröffentlicht werden. (Art. 176, 179.) Der abändernde Vertrag hat keine rechtliche Wirkung, bevor derselbe bei dem Handelsgerichte, in dessen Be-

---

2) Setzen wir im Beispiel der vorigen Note, daß 4 Komplementare jeder Aktien im Betrage von 100,000 Mk. übernommen hätte und also nur 100 Kommanditaktionäre vorhanden wären, so würden diese, auch wenn sie sämmtlich in der Generalversammlung erschienen und zustimmen würden, noch nicht ein Viertheil des Gesammtkapitales ausmachen, also den Vertrag nie genehmigen können.

1) Die Umstellung der Artikel fand nach den Motiven (zum E. A S. 210) deshalb statt, weil die Erhöhung des Gesellschaftskapitals regelmäßig eine Aenderung des Gesellschaftsvertrages enthält und die Vorschriften hierüber demnach zu den Vorschriften über diese Aenderungen überhaupt gehören.

zirk die Gesellschaft ihren Sitz hat, in das Handelsregister eingetragen ist.

Der E. A unterschied sich vom E. B und vom Gesetze nur durch eine kleine Redaktionsänderung im zweiten Absatz.

I. Was von der Errichtung des Gesellschaftsvertrages gilt, muß auch von jeder Abänderung desselben gelten. Die Abänderung ist ungültig, wenn sie nicht ebenso, wie es Art. 175 für den ursprünglichen Vertrag vorschreibt, in gerichtlicher oder notarieller Beurkundung festgestellt wird, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob der Gegenstand, auf welchen sich die Abänderung bezieht, in den Statuten bereits als abänderungsfähig bezeichnet ist oder nicht. Selbstverständlich kann auch der ursprüngliche Gesellschaftsvertrag die Vorschrift des Artikels nicht beseitigen. Wenn in den Statuten einer Gesellschaft z. B. enthalten wäre: „Abänderungen des Gesellschaftsvertrages sind gültig und binden sämmtliche Gesellschafter, sobald der Aufsichtsrath solche beschlossen und in der Allgemeinen Zeitung veröffentlicht hat", so würde doch eine in dieser Weise gemachte Aenderung nicht einmal unter den Gesellschaftern unter sich von Wirksamkeit sein[2]).

II. Ob eine Fortsetzung der Gesellschaft unter denselben Statuten eine Aenderung des Gesellschaftsvertrages sei, könnte bestritten werden. Das Gesetz stellt sie einer solchen gleich und mit Recht; wenn die Gesellschaft ursprünglich auf eine bestimmte Zeit geschlossen war, so ist es nothwendig, diese Bestimmung des Vertrages zu ändern, um zu einer Fortsetzung zu gelangen. Ist aber die Gesellschaft z. B. durch den Austritt des Komplementares gelöst, so liegt in der Fortsetzung der Gesellschaft unter den gleichen Statuten, aber mit anderem Bestande der persönlich haftenden Sozien, ohnehin die Errichtung einer neuen Gesellschaft.

---

2) Man könnte nämlich argumentiren wollen, durch die Unterwerfung unter die ursprünglichen Statuten hat jeder Beitretende von vornherein sich solchen Aenderungen unterworfen und wenn daher auch Dritten gegenüber nur unter Erfüllung der gesetzlichen Vorschrift eine rechtsgültige Aenderung des Vertrages zu Stande kommen kann, — die Kontrahenten unter sich sind durch ihre ursprüngliche Zustimmung gebunden. Allein diese Argumentation ist schon deshalb nicht ganz stringent, weil ja bei einer Aktienkommanditgesellschaft der Aktienbesitz wechseln kann, und jedenfalls hat das Gesetz den Ausdruck „Gültigkeit" ohne Einschränkung gebraucht und nicht blos von „Unwirksamkeit Dritten gegenüber" gesprochen.

Art. 180g.

Die Abänderung des Inhalts des Gesellschaftsvertrages kann nicht ohne Beschluß der Generalversammlung der Kommanditisten erfolgen. Sofern der Gesellschaftsvertrag für eine Abänderung derjenigen Bestimmung, welche den Gegenstand der Beschlußfassung bildet, nicht andere Erfordernisse aufstellt, bedarf der Beschluß einer Mehrheit von drei Viertheilen des in der Generalversammlung vertretenen Gesammtkapitals.

Diese Vorschrift findet auch dann Anwendung, wenn mehrere Gattungen von Aktien mit verschiedener Berechtigung ausgegeben sind.

Soll durch die Beschlußfassung das bisherige Rechtsverhältniß unter den verschiedenen Gattungen zum Nachtheile einer derselben abgeändert werden, so bedarf es zu dem von der gemeinschaftlichen Generalversammlung gefaßten Beschlusse der Zustimmung einer besonderen Generalversammlung der benachtheiligten Kommanditisten, deren Beschlußfassung gleichfalls nach der Vorschrift des ersten Absatzes sich richtet.

Die Bestimmung des Gesellschaftsvertrages, Inhalts deren die Uebertragung von Aktien, welche in Gemäßheit des Artikels 173a Absatz 3 auf einen geringeren Betrag als eintausend Mark gestellt sind, an die Einwilligung der Gesellschaft gebunden ist, kann nicht abgeändert werden.

Neu. Im E. A u. E. B fehlte der letzte Absatz.

I. Die Abänderung des Gesellschaftsvertrages kann überhaupt nur dann rechtsgültig sein, wenn sich der oder die persönlich haftenden Gesellschafter[1]) mit dem oder den Kommanditisten vereinbart haben. Hierüber bestand schon bisher keine Kontroverse.

Das Gesetz hat deshalb eine besondere Bestimmung dieses Inhaltes als vollkommen selbstverständlich nicht für nöthig erachtet[2]).

Dagegen war eine Streitfrage darüber in der Wissenschaft entstanden, wie die Willensmeinung der Kommanditisten zu der Vereinbarung

---

1) Ob der Komplementar von der Vertretung der Gesellschaft etwa ausgeschlossen ist, kommt hier, wo es sich lediglich um eine innere Geschäftsangelegenheit handelt, nicht in Betracht. Auch der nicht firmirende Sozius muß zustimmen, wenn der Gesellschaftsvertrag abgeändert werden soll.

2) Motive zum E. B S. 206.

sich kund geben müsse, ob dieselben sich zur Abänderung nur einstimmig bereit erklären können, oder ob ein Mehrheitsbeschluß der Generalversammlung genüge[3]). Diese Streitfrage ist vom Gesetze im letzteren Sinne entschieden[4]).

II. Man war ehedem darüber einig, daß in Betreff der Abänderung der Gesellschaftsverträge absolute Vertragsfreiheit herrsche. „Ueber die Frage, wer die Abänderung beschließen dürfe, ob die Generalversammlung oder der Aufsichtsrath, ob sie mit oder ohne Zustimmung der persönlich haftenden Gesellschafter beschlossen werden könne, entscheiden zunächst die Statuten der Gesellschaft", hieß es in unserem Kommentar[5]). Hierin hat das Gesetz eine Schranke gezogen.

A. Vor Allem kann die Vorschrift, daß jede Aenderung des Inhaltes des Gesellschaftsvertrages[6]) von der Generalversammlung gebilligt werden müsse, (wie schon erwähnt) niemals beseitigt werden. Wäre also in einem Gesellschaftsvertrage bestimmt: „Etwa nöthig erscheinende Aenderungen der Statuten können von den persönlichen Gesellschaftern mit einstimmiger Billigung des Aufsichtsrathes vorgenommen werden", und hätten sich die Kommanditisten auf diesen Vertrag hin zur Zeichnung des Kapitals und zur Konstituirung der Gesellschaft entschlossen, so wären sie nachträglich doch nicht daran gebunden, sondern es wäre dennoch jede Aenderung der

---

3) Während Renaud, Commanditgesellschaft S. 697, welchem Puchelt (2. Auflage) S. 392 zustimmt, sich der ersteren Ansicht anschloß, war in unserem Kommentar (1. Auflage) Bd. VII. S. 456 die zweite, jetzt vom Gesetze adoptirte vertreten.

4) Es kann wohl für eine Abänderung des Gesellschaftsvertrages nicht Mehr verlangt werden, als für die ursprüngliche Errichtung. Diese findet aber nach Art. 175f durch Beschluß der Generalversammlung statt.

5) Bd. II S. 256. Ebenso Puchelt S. 392.

6) Die Motive (zum E. B S. 219) betonen und der Komm.-Bericht S. 15 konstatirt, daß es sich hiebei natürlich um eine wirkliche „Aenderung" handeln muß; „stehen nur etwa Redaktionsänderungen in Frage, wie solche z. B. nicht selten von dem Registerrichter verlangt werden, so können diese allerdings von den Anmeldenden selbst von kurzer Hand bethätigt werden." Dem einzelnen Kommanditisten wird das Recht zustehen, die Frage, ob eine bloße Redaktions- oder eine materielle Aenderung des Inhaltes vorliege, weiter zu verfolgen; vorerst in einer Generalversammlung. Beschließt diese mit drei Viertheilen zu Gunsten der Anmeldenden, so ist die Aenderung ipso facto genehmigt; geschieht dies nicht, so wird das Gericht mittelst Klage zur Entscheidung angegangen werden können.

Statuten (das heißt des Inhaltes des Gesellschaftsvertrages) ungültig [7]), welche nicht vor einer Generalversammlung mit drei Viertheils-Mehrheit genehmigt sind [8]).

B. Weiter ist die Vertragsfreiheit der Gesellschafter beschränkt, daß sie einen gewissen Punkt überhaupt (den im letzten Absatz erwähnten) nicht abändern dürfen und dann, daß die Sonderrechte der einzelnen Gattungen von Aktien (Art. 175a Ziff. 4) nur unter Zustimmung dieser letzteren (vgl. unten lit. D) geändert werden können.

C. Dagegen ist gestattet, die Drei-Viertheils-Majorität für Aenderungen von vornherein statutarisch auszuschließen [9]) und Mehr oder Weniger zu verlangen. Es muß dies aber [10]) speziell bei jedem Punkte, für welchen die Erleichterung (oder Erschwerung) der Abänderung zulässig sein soll, in dem ursprünglichen Gesellschaftsvertrage bemerkt sein. Eine allgemeine Klausel also: „jede Abänderung der Statuten kann mit einfacher Stimmenmehrheit (oder nur einstimmig) beschlossen werden" oder dergleichen, wäre ohne Wirksamkeit.

---

7) Daraus folgt, daß der Registerrichter einen Gesellschaftsvertrag, welcher die obige oder eine ähnliche Bestimmung enthält, nicht eintragen darf.

8) Obwohl eine ausdrückliche Bestimmung, wonach es unzulässig sein soll, diese Vorschrift des Gesetzes auszuschließen, in Art. 180g sich nicht findet, ist doch nach der Fassung: „kann nicht ohne — erfolgen" über die Intention des Gesetzgebers kein Zweifel, umsoweniger als die Motive dies mit klaren Worten aussprechen. Dieselben sagen (z. E. A S. 304, z. E. B S. 200): In Abänderung des bisherigen Rechts müssen daher Statutenveränderungen stets einer Vereinbarung der persönlich haftenden Gesellschafter mit der Generalversammlung vorbehalten bleiben; eine Delegation der Befugnisse der letzteren an den Aufsichtsrath soll fortan unzulässig sein. Indem der Entwurf auch in dieser Beziehung die Aktienkommanditgesellschaft der Aktiengesellschaft gleichstellt, geht er von der Erwägung aus, daß, wenn auch die Stellung des Komplementars als Geschäftsherrn ein schnelles und freies Handeln bedingt, dies doch nicht dahin führen darf, den Grundvertrag, auf welchem die Betheiligung der Kommanditisten beruht, ohne deren selbständige Zustimmung umgestalten zu lassen.

9) In der Regel wird die Vereinbarung auf eine Erleichterung abzielen; da aber das Gesetz nicht unterscheidet, wird (wie auch im Berichte S. 15 (oben) konstatirt ist) auch das Gegentheil festgesetzt werden können. Ein Gesellschaftsvertrag, in welchem es heißt: „eine Erhöhung des Kommanditkapitals kann nur stattfinden, wenn mindestens sieben Achttheile der bisherigen Kommanditisten derselben zustimmt", wäre nicht zu beanstanden.

10) Hiefür spricht die Fassung: „für eine Abänderung derjenigen Bestimmung, welche den Gegenstand der Beschlußfassung bildet"; überdies lassen die Motive keinen Zweifel, daß dies die Absicht des Gesetzes war.

Eine Beschränkung, wie sie bei der Aktiengesellschaft der Art. 215c für die Aenderung des Gegenstandes des Unternehmens und die Fusionen festsetzt, ist für die Aktienkommanditgesellschaft nicht vorhanden[11]); es kann also in den Statuten einer Aktienkommanditgesellschaft bestimmt werden z. B.: „die Gesellschaft hat zum Zwecke, die Fäkalien der Stadt München in Poudrette zu verwandeln und diesen künstlichen Dünger zu verschleißen; sollte es sich indessen als zweckmäßig erweisen, statt dieses Geschäftsbetriebes die gewerbemäßige Rosenkultur und Zubereitung von Rosenöl in Angriff zu nehmen, so können die Komplementare nach Anhörung des Aufsichtsrathes und Zustimmung einer Generalversammlung durch Mehrheitsbeschluß der Anwesenden das erstere Unternehmen auflösen und das letztere dafür in Betrieb nehmen"[12]).

D. Der dritte Absatz des Art. 180g behandelt den Fall, daß in dem ursprünglichen Gesellschaftsvertrage verschiedene Gattungen von Kommanditisten vorgesehen sind. Z. B. das Unternehmen besteht im Fortbetrieb der bisher den Gebrüdern Hopfenmayer eigenthümlichen Brauerei. Adam Hopfenmayer tritt als persönlich haftender Gesellschafter ein, das Kommanditkapital wird auf 500000 Mk. in Aktien zu 2000 Mk. festgesetzt, von denen die von Abel Hopfenmayer und dessen Schwager David Malzhuber übernommenen Nummern 1—50 mit 6 %, die zur öffentlichen Zeichnung ausgelegten Nummern 51—250 mit 4 % verzinslich sein sollen. Die von Abel Hopfenmayer und David Malzhuber besessenen Aktien haben ihre Besitzer gewechselt und nun schlägt Adam Hopfenmayer vor, die sämmtlichen Aktien hinsichtlich der Verzinsung gleichzustellen. Hiezu bedarf er nun einer doppelten Generalversammlung; vorerst der allgemeinen, welche mit einer Mehrheit von drei Viertheilen der Erschienenen zustimmen muß. Da die Besitzer der geringer verzinslichen Aktien zur Generalversammlung sich alle eingefunden haben, so kommt der Beschluß auch wirklich zu Stande. Nun muß eine zweite Generalversammlung berufen werden, in welcher nur die Nummern

11) Die Motive zum E. B S. 200 sagen zwar: „es könnten andere Grundsätze als bei der Aktiengesellschaft nicht maßgebend sein und es seien daher die für die letzteren aufgestellten Vorschriften für die Aktienkommanditgesellschaften zu übernehmen gewesen", wobei Art. 215 ausdrücklich citirt wird. Allein der Abs. 3 u. 4 des Art. 215 ist im Art. 180f (jetzt 180g) ausgeblieben.

12) Was die „Fusionen" betrifft, so werden diese in anderer Form, als Art. 206a vorsieht, bei Aktienkommanditgesellschaften nicht wohl vorkommen können; da einer Uebertragung des Gesammtvermögens und aller Schulden die Vollhaftung der Komplementare entgegenstehen dürfte. Vgl. unten.

1—50 stimmen dürfen; von diesen sagen die Vertreter von 10 den Kindern des Adam Hopfenmayer gehörigen Aktien: ja, alle anderen: nein. In diesem Falle ist die Abänderung abgelehnt[13]).

Es frägt sich, kann auch bezüglich dieser zweiten speziellen Generalversammlung das Erforderniß der Drei-Viertelsmehrheit durch den Gesellschaftsvertrag beseitigt werden? Ich glaube: ja. Denn wenn es im Abs. 3 heißt, „daß die Beschlußfassung in dieser Separat-Generalversammlung sich „gleichfalls nach der Vorschrift des ersten Absatzes richte", so ist eben auch die im ersten Absatz enthaltene Klausel: „sofern der Gesellschaftsvertrag nicht andere Erfordernisse aufstellt", herabzubeziehen.

Art. 180 h.

Eine Erhöhung des Gesammtkapitals der Kommanditisten darf nicht vor der vollen Einzahlung desselben erfolgen. Für Versicherungsgesellschaften kann der Gesellschaftsvertrag ein Anderes bestimmen.

Die Erhöhung kann nicht ohne Beschluß der Generalversammlung der Kommanditisten stattfinden. Für die neu auszugebenden Aktien kann die Leistung eines höheren als des Nominalbetrages festgesetzt werden; der Beschluß hat den Mindestbetrag zu bezeichnen, für welchen die Aktien auszugeben sind. Ein geringerer als der Nominalbetrag darf nicht festgesetzt werden.

Auf eine Erhöhung, welche in den ersten zwei Jahren seit Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister beschlossen wird, findet die Vorschrift im Artikel 174a über die Betheiligung der persönlich haftenden Gesellschafter mit der Maßgabe Anwendung, daß die Betheiligung nach dem Gesammtkapitale einschließlich dessen Erhöhung zu bemessen ist und aus dem Beschlusse hervorgehen muß, welche Einlagen demzufolge noch gemacht werden.

Die Beschlußfassung unterliegt den Vorschriften in Artikel 180g Absatz 1 u. 3. Die Bestimmung über die Erhöhung ist in das Handelsregister einzutragen. Die Anmeldung hat die

---

13) Ein ganz feiner politischer Kopf wird sich hier in angenehmster Weise an den Art. 78 der Reichsverfassung erinnert und ganz „reservatrechtlich" angeheimelt fühlen.

Angabe zu enthalten, daß das bisherige Gesammtkapital eingezahlt sei, für Versicherungsgesellschaften, inwieweit die Einzahlung desselben stattgefunden habe. Auf die Abfassung und die Eintragung finden die Vorschriften in Artikel 180f Anwendung.

Eine Zusicherung von Rechten auf den Bezug neu auszugebender Aktien, welche vor dem Beschlusse auf Erhöhung des Gesammtkapitals erfolgt, ist der Gesellschaft gegenüber unwirksam.

Neu. Der zweite Satz des ersten Alinea fehlte im E. A Die Motive zu diesem Entwurf (S. 305) bemerkten: „Einer solchen Bestimmung bedurfte es für die Aktienkommandite nicht, da Versicherungsgesellschaften in dieser Form nicht bestehen (Christians, die deutschen Börsenpapiere. 1880) und nicht davon auszugehen ist, daß sich in Zukunft solche als Kommanditgesellschaften auf Aktien bilden werden, weil wegen des möglichen Wegfalls der persönlich haftenden Gesellschafter eine plötzliche mit dem Zweck einer Versicherungsgesellschaft nicht zu vereinende Auflösung eintreten kann."

Der E. B sagt zur Begründung der Aenderung: „Zwar bestehen zur Zeit Versicherungsgesellschaften in Form der Aktienkommandite nicht, allein die rechtliche Möglichkeit, daß sich solche in dieser Form bilden können, ist nicht ausgeschlossen und jedenfalls ist es nicht Aufgabe des vorliegenden Entwurfs, sondern eines Versicherungsgesetzes, die Frage zu entscheiden, ob Versicherungsgesellschaften sich als Kommanditgesellschaften mit Aktien bilden dürfen oder nicht."

Im E. A und B lautete der zweite Satz des Alinea 2 folgendermaßen:

In dem Falle, daß auf die neu auszugebenden Aktien ein anderer als der Nominalbetrag eingezahlt werden soll, hat der Beschluß den Mindestbetrag zu bezeichnen, zu welchem die Aktien auszugeben sind. Bei einer Erhöhung, welche in den ersten zwei Jahren seit Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister beschlossen wird, darf ein geringerer als der Nominalbetrag nicht festgesetzt werden.

Das Alinea 4 war in nachstehender Weise redigirt:

Die Bestimmung über die Erhöhung ist in das Handelsregister einzutragen. Auf die Eintragung und die Beschlußfassung finden die Vorschriften in Artikel 180e und in Artikel 180f Absatz 1 und 3 entsprechende Anwendung.

I. Jede Erhöhung des Grundkapitales einer Gesellschaft ist ihrem Begriffe nach nur eine Wiederholung des Aktes seiner ursprünglichen Bildung[1]). Dies war längere Zeit unbeachtet geblieben. Im A. D. HGB.

---

1) Erk. des ROHG. v. 30. April 1873 Bd. IX S. 303.

fehlte jede Vorschrift hierüber; in der Novelle gab Art 207a zwar eine Bestimmung hinsichtlich der Erhöhung des Nominalbetrages der Aktien, ließ aber die Erhöhung der Zahl der Aktien unberührt, die Ausgabe neuer Aktien[2]) wurde daher unter der Herrschaft des A. D. HGB. als eine reine Verwaltungsmaßregel angesehen und in das Belieben der Gesellschaft, ja oft einzelner Organe derselben gestellt. Hiermit hat das neue Gesetz vollständig gebrochen. Für jede Erhöhung des Gesammtkapitals der Kommanditisten gelten fortan dieselben Vorschriften, wie für seine ursprüngliche Bildung. Dieselbe bedarf daher vor Allem der Zustimmung aller Komplementare, auch der nicht firmirenden. Dies ist zwar im Gesetze nicht ausdrücklich gesagt, aber in den Motiven (zum E. B S. 201) als selbstverständlich bezeichnet. Aber die Komplementare allein können die Erhöhung nicht beschließen; sie bedürfen einer Genehmigung der Maßregel durch die Kommanditisten. Diese Genehmigung muß aber nicht einstimmig, sondern (in der Regel) nur durch Mehrheitsbeschluß von drei Viertheilen der Generalversammlung erfolgen.

II. Die wichtige Neuerung, welche das Gesetz einführt, ist, daß eine Erhöhung des Gesammtkapitales der Kommanditisten nicht mehr vor der vollen Einzahlung desselben erfolgen darf. Auch hier ist das „Gesammtkapital" verstanden einschlüssig aller Einlagen, welche die Komplementare nach Gesetz oder Vertrag in Aktienform zu übernehmen haben; dagegen spricht das Gesetz nicht von der Nothwendigkeit voller Einzahlung anderweitiger von einem Komplementar zum Gesellschaftsvermögen geschuldeten Beiträge. Gesetzt also, es hatten sich die beiden Komplementare der Aktienkommanditgesellschaft Adler et Cpie. verpflichtet, außer dem von ihnen nach Art. 174a zu übernehmenden Zehntel jeder 50000 Mk. zur Verstärkung des Betriebskapitales, und zwar alljährlich 5000 Mk. einzuschießen, so ist die Erhöhung auch vor Ablauf der 10 Jahre zulässig, (vorausgesetzt, daß die sonstigen Bedingungen erfüllt sind).

III. Betreffend die Emission der neuen Kommanditaktien über Pari, sowie über die Kreirung neuer bevorzugter Antheile wird besser bei Art. 215a Abs. 2 und Abs. 4 gesprochen werden, da das reine Aktienwesen das hauptsächlichste Gebiet dieser beiden Manipulationen ist.

IV. Nachdem, wie bereits mehrfach betont, die Erhöhung des Kapitals der Kommanditisten nur eine Wiederholung der ursprünglichen Bildung desselben ist, erfordert es die Konsequenz, daß die in Art. 174a den

2) Man nennt dieselben in der Börsensprache „junge Aktien", auch sagt man: die Aktie hat „Töchter" bekommen; schließlich bekamen solche noch unflügge (nicht einbezahlte) Geschöpfe auch „Enkelinnen und Urenkelinnen".

Komplementaren auferlegte Betheiligungspflicht auch bei einer Erhöhung eintritt. Auch hier können die Komplementare entweder Aktien zeichnen, oder das Zehntel (bez. Fünfzigstel) anderweitig in das Gesellschaftsvermögen einlegen. Das Gesetz sagt indessen nicht, „die persönlich haftenden Gesellschafter müssen ein Zehntel (bez. Fünfzigstel) der beschlossenen Erhöhung aufbringen", sondern „ihre Betheiligung nach der Erhöhung muß auf die in Art. 174a bezeichnete Quote gebracht werden". Im Allgemeinen ist dies mathematisch allerdings gleich, z. B. das Kommanditistenkapital betrug 500,000 Mk., wovon die Komplementare 50,000 Mk aufzubringen hatten; es wird auf das Doppelte erhöht, also haben dieselben weitere 50,000 Mk. einzuschießen. Wenn dagegen das ursprüngliche Kapital auf 2 Millionen festgesetzt war, hievon die Komplementare 200,000 Mk. eingelegt hatten und das Kapital nun auf das Doppelte erhöht wird, so haben die Komplementare nicht ein Zehntel der Erhöhung (200,000 Mk.) aufzubringen, sondern für die ersten drei Millionen 300,000 Mk. und für die vierte Million 20,000 Mk., also haben sie nur 120,000 Mk. nachzuschießen.

V. Die Worte: „und aus dem Beschlusse hervorgehen muß, welche Einlagen demzufolge noch gemacht werden" lege ich dahin aus, daß also der frühere Beschluß für die Quote nicht maßgebend ist. Gesetzt, das Gesammtkapital der Kommanditisten ist auf 200,000 Mk. festgesetzt gewesen und der Komplementar hatte sich bei Errichtung der Gesellschaft verpflichtet, sich mit dem gleichen Betrage an derselben dadurch zu betheiligen, daß er seine auf 200,000 Mk. geschätzte Fabrik an die Gesellschaft überläßt. Später wird beschlossen, das Kommanditaktienkapital auf das Doppelte zu erhöhen. Wäre für die Betheiligungsquote des Komplementars der ursprüngliche Maßstab maßgebend, so mußte er gleichfalls 200,000 Mk. aufbringen. Dies ist aber nicht der Fall; der Komplementar hat nur ein Zehntel von 400,000 Mk., also 40,000 Mk. nach dem Gesetze als Minimum beizutragen, und da er schon mit Mehr betheiligt ist, so können ihm die Kommanditisten eine weitere Einzahlung erlassen. Sie können aber natürlich ihre Zustimmung zur Erhöhung auch davon abhängig machen, daß er von der Erhöhung ein Zehntel mitzeichnet und dergleichen.

Art. 180 i.

Die Zeichnung der neu auszugebenden Aktien erfolgt durch schriftliche Erklärung, welche in zwei Exemplaren unterzeichnet werden soll.

Die stattgefundene Erhöhung des Kapitals der Kommanditisten ist behufs der Eintragung in das Handelsregister anzumelden. Die Vorschriften im Art. 176 und 179 finden entsprechende Anwendung.

Vor der Eintragung der stattgefundenen Erhöhung in das Handelsregister desjenigen Gerichts, in dessen Bezirke die Gesellschaft ihren Sitz hat, sollen Aktien oder Interimsscheine nicht ausgegeben werden.

I. Absatz 1 des Artikels entspricht dem Absatz 1 des Art. 215b; ebenso Abs. 2 dem Abs. 2 des soeben zitirten Artikels. Abs. 3 entspricht dem zweiten Satze in Alinea 3 des Art. 215c. Es sind die Erläuterungen zu diesen Artikeln zu vergleichen.

II. Bei wem ist die Zeichnung vorzunehmen? Es wird in dieser Hinsicht nichts Anderes gelten, als für die ursprünglichen Zeichnungen; insbesondere ist nirgends vorgeschrieben, daß etwa die Zeichnungen sofort in der den Erhöhungsbeschluß fassenden Generalversammlung stattfinden müßten.

III. Die Folge einer vor Eintragung der Kapitalserhöhung im Handelsregister bethätigten Ausgabe von Aktien oder Interimsscheinen ist vor Allem die in Art. 249b Ziff. 4 gegen die persönlich haftenden Gesellschafter und die Mitglieder des Aufsichtsrathes angedrohte Strafe. Wenn man nun den bereits mehrfach wiederholten Grundsatz festhält, daß die Erhöhung des Gesammtkapitals nur eine Wiederholung der ursprünglichen Bildung desselben ist, so müßte man derartige verfrühte Aktien und Interimsscheine konsequent für nichtig ansehen[1]). Allein diese Konsequenz hat das Gesetz nicht gezogen. Dies ergibt sich

1) aus dem Umstande, daß in Art. 181a (215c Abs. 1 und 2) die Nichtigkeit nur für Interimsscheine auf den Inhaber, auf Aktien und Interimsscheine in einem geringeren Betrage, als das Gesetz gestattet, und auf solche, die ausgegeben werden, bevor der ursprüngliche Hauptvertrag eingetragen ist, angedroht wird; hinsichtlich derjenigen aber, welche ausgegeben werden, bevor der Abänderungsvertrag eingetragen ist, nicht;

2) daß der Ausdruck „soll nicht" im Gegensatze zu „darf nicht" nach dem Kom. Bericht (S. 16) bedeutet: die Zuwiderhandlung bewirke keine Nichtigkeit der vorgenommenen Handlung, sondern nur deren Strafbarkeit;

---

1) In diesem Falle könnten sogar ex post auch die Aktien über das ursprüngliche Kapital nichtig werden. Z. B. die Aktienkommanditgesellschaft Adler et Cpie. mit einem ursprünglichen Gesammtkapital von 1,000,000 Mk. in 250 Aktien à 4000 Mk. (Nr. 1—250) beschließt die Erhöhung des Kapitals auf 2,000,000 Mk. und zwar soll jeder Besitzer einer Aktie gegen Einlieferung derselben und Aufzahlung von 4000 Mk. vier neue Aktien à 2000 Mk. erhalten (Nr. 1—1000). Hier wären nicht blos die letzten 500 oder 750, sondern alle, auch die Nr. 1—250 nichtig.

3) daß die Motive (zum E. B S. 221) betreffs des Art. 215c Abs. 3 am Anfang, lautend: „die absolute, sich auch den gutgläubigen und auch gegen den zweiten und folgenden Erwerber richtende Nichtigkeit wäre im Stande, den allgemeinen Kredit zu gefährden, die Rücksicht auf das Publikum müsse daher der Besorgniß einer Schädigung der Gesellschaft weichen" auch hierher zu beziehen sind. Sonach bleiben die verfrüht ausgegebenen Aktien und Interimsscheine der Gesellschaft gegenüber gültig[2]).

Art. 181.

Die Einlagen, mit welchen ein persönlich haftender Gesellschafter sich in Gemäßheit der Artikel 174a, 180h Absatz 3 betheiligt hat, dürfen ihm weder ganz noch theilweise zurückgegeben oder erlassen werden.

Er darf den Antheil, welcher ihm am Gesellschaftsvermögen einschließlich des Gesammtkapitals der Kommanditisten auf solche Einlagen zugewiesen ist, nur an andere persönlich haftende Gesellschafter veräußern. In gleicher Weise ist, wenn er als persönlich haftender Gesellschafter ausscheidet, die Veräußerung desjenigen, was ihm auf solche Einlagen bei der Auseinandersetzung zugewiesen ist, bis zum Ablaufe von drei Jahren seit dem Ausscheiden, jedoch nicht länger als bis zum Ablaufe von zehn Jahren seit Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister beschränkt. Während der Dauer dieser Beschränkung darf der Antheil des Gesellschafters oder dasjenige, was ihm bei der Auseinandersetzung zugewiesen ist, nicht ausgeliefert und für Privatgläubiger desselben nur insoweit gepfändet werden, als diese Gegenstände nicht bis zum Ablaufe der Zeitbeschränkung wegen Forderungen der Gesellschaft oder

---

2) Ein innerer Grund für die Verschiedenheit der Behandlung der Aktien und Interimsscheine, welche vor der Eintragung des Gesellschaftsvertrages, und jener, welche vor Eintragung der Erhöhung ausgegeben werden, liegt darin, daß die ersteren eine Berechtigung an einer noch gar nicht existirenden Gesellschaft natürlich nicht geben können, daher nichtig sein müssen, den zweiten aber dieses Argument nicht entgegensteht.

solcher Gesellschaftsgläubiger, deren Ansprüche vor dem Ausscheiden des persönlich haftenden Gesellschafters entstanden waren, verwendet oder gepfändet sind.

Soweit die Einlagen auf das Gesammtkapital der Kommanditisten gemacht sind, hat der Aufsichtsrath die hierfür auszustellenden Aktien oder Interimsscheine in Verwahrung zu nehmen und mit dem Vermerk „unveräußerlich" zu versehen. Die Löschung des Vermerkes findet durch den Aufsichtsrath nach dem Wegfalle der bezeichneten Beschränkung statt.

Neu. Im E. A fehlte in Alinea 2 die Beschränkung auf die drei Jahre seit dem Ausscheiden und es war die Pfändung für Privatgläubiger überhaupt verboten. Der E. B hatte eine Sperrzeit von fünf Jahren seit dem Ausscheiden und war auch sonst in einigen Punkten anders redigirt.

I. Den Komplementaren obliegt begriffsgemäß eine dauernde Betheiligung an der von ihnen gegründeten Gesellschaft; wenn diese Pflicht im Gesetze nicht Anerkennung fände, wäre die Vorschrift in Art. 174a, die anfängliche Betheiligungsverbindlichkeit, selbstverständlich illusorisch. Dies ist der Sinn des vorstehenden Artikels. Die in demselben getroffenen Bestimmungen beziehen sich vor Allem auf die in Art. 174a erwähnten Einlagen, welche die persönlich haftenden Gesellschafter bis zur Höhe der gesetzlichen Minimalquote von einem Zehntheile (Fünfzigstel) des Gesammtkapitales der Kommanditisten zu leisten haben und beziehungsweise im Falle einer nachträglichen Erhöhung derselben nach Art. 180b Abs. 3 nachschießen müssen; sodann aber ebenso auf die weitere von den Komplementaren nach dem Gesellschaftsvertrage etwa übernommene Betheiligung zu einem höheren Betrage[1]). Die gesammte statutenmäßig bei der Errichtung der Gesellschaft von den persönlich haftenden Gesellschaftern übernommene Einlage ist eben dadurch eine dauernde geworden, daß sie statutenmäßig zum Fonds der Gesellschaft gehört. Auf sie müssen die Kommanditisten, auf sie muß aber auch das mit der Gesellschaft in Verkehr tretende Publikum rechnen können; daher darf von demjenigen,

---

1) Der Wortlaut des Gesetzes bezieht sich im ersten Absatze allerdings nur auf die in Art 174a und 180b genannten Beiträge; allein in Art. 174a ist nicht gesagt: „ein Zehntel," sondern „mindestens ein Zehntel." Es ist also jede von den Komplementaren in Erfüllung ihrer gesetzlich vorgeschriebenen Betheiligungspflicht übernommene Einlage eine unter Art. 174a fallende. Die Motive bemerken: es sei das Zitat dieses Artikels gerade, um dies auszudrücken, im Art. 181 eingesetzt worden.

was in dieser Weise in das Gesellschaftsvermögen gelangt ist, so lange der Komplementar der Gesellschaft angehört, auch mit Zustimmung der Kommanditisten Nichts erlassen oder zurückgegeben werden.

Es steht indessen Nichts entgegen, daß der persönlich haftende Gesellschafter sich (abgesehen vom Minimalbetrag) dieser Beschränkung entzieht, indem er die Betheiligung nicht im Gesellschaftsvertrage zusichert. In demselben Rechtsverhältnisse stehen natürlich diejenigen Aktien, welche der Komplementar anderweitig erwirbt, z. B. durch Kauf, Erbgang oder richterliche Ueberweisung u. s. w. Ueber diese behält er die freie Disposition. Denn da er der Gesellschaft gegenüber überhaupt nicht verpflichtet war, diese Aktien zu erwerben, so ist er auch nicht verpflichtet, dieselben im Interesse der Gesellschaft zu behalten. Ein Veräußerungsverbot zu Gunsten der Gesellschaft würde hier nur durch eine neue und auf besonderem Vertrage beruhende Verpflichtung des Komplementars entstehen können; liegt aber dieser Ausnahmsfall nicht vor, so steht der persönlich haftende Gesellschafter hinsichtlich dieses seines Aktienbesitzes den Kommanditisten, welche Aktien besitzen, völlig gleich, (indessen natürlich vorbehaltlich des Art. 190 Abs. 4). Z. B. in der oft zitirten Aktienkommanditgesellschaft Adler et Cpie. kann der Komplementar Adam Adler bei der Errichtung der Gesellschaft im Gesellschaftsvertrage sich verbindlich machen, von den auszugebenden 100 Aktien à 1000 Mk. 30 Stück zu übernehmen; dann fällt der ganze Besitz unter den Art. 181. Will er dem auskommen, so verpflichtet er sich nur zu zehn Aktien, und läßt durch einen Vertrauensmann die anderen 20 Stücke zeichnen oder zeichnet sie selbst, ohne diese Betheiligung statutarisch zu erwähnen.

Es mag bemerkt werden, daß bei der Berathung des Handelsgesetzbuches (Prot. S. 1122 und 1123) sich erhebliche Stimmen dafür erhoben, es solle dem Komplementar jeder Aktienbesitz verboten bleiben. „Ein verantwortlicher Gesellschafter könne sich niemals selbst einen Schuldschein (Aktie) ausstellen und an der Börse verwerthen.“ Mit Recht hat Anschütz in unserem Kommentar Bd. II (1. Aufl.) S. 439 bemerkt, es beruhe diese Beanstandung auf einer irrigen Auffassung. Nichtsdestoweniger ist diese irrige Auffassung, welche sich nur aus der Unbekanntschaft mit der Gestaltung der Aktienkommanditgesellschaft im praktischen Leben erklärt, auch übergegangen in Koch Kommentar zu Art. 181 Anm. 48 a. E., welcher mit großer Bestimmtheit den Satz aufstellt: „Aktien kann der Komplementar nicht erwerben.“ Nach dem gegenwärtigen Gesetz ist natürlich über die Zulässigkeit kein Zweifel.

II. Die Motive (zum E. A S. 306 ff., zum E. B S. 201 ff.) erläutern nun das Verhältniß der Fälligkeit und die sonstige Beschaffenheit

beider Betheiligungsarten in folgenden das Verständniß wesentlich erleichternden Ausführungen[2]):

Erfolgt die Betheiligung des persönlich haftenden Gesellschafters außerhalb des Kommanditistenkapitals, so ist selbstverständlich die von ihm übernommene Leistung spätestens mit der Errichtung der Gesellschaft fällig, sofern nicht in dem Gesellschaftsvertrage Fristen für die Erfüllung bewilligt sind. Daß hierbei das Interesse der Gesellschaft und deren Gläubiger gewahrt werde, darauf hat der Aufsichtsrath bei Prüfung des

2) Der Bericht der Kommission S. 32 bemerkt Folgendes hiezu:

„Insofern die Bestimmungen des Artikels Beschränkungen des persönlich haftenden Gesellschafters für die Dauer seiner Betheiligung an der Gesellschaft enthalten, haben dieselben Widerspruch nicht erfahren; dagegen sind als unnöthig und zuweit gehend die Beschränkungen angefochten, welche den persönlich haftenden Gesellschafter rücksichtlich des ihm bei der Auseinandersetzung zufallenden Antheile für den Fall, auferlegt sind, daß die Auseinandersetzung innerhalb der ersten zehn Jahre nach Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister geschieht. Es ist darauf hingewiesen, daß der Antheil des Ausscheidenden unter Mitberücksichtigung der Gesellschaftsschulden festgestellt werde, daß ferner der Ausscheidende den Gesellschaftsgläubigern noch für die Dauer der Verjährungsfrist des Art. 146 verhaftet bleibe, daß anderseits das Interesse sowohl des ausscheidenden Gesellschafters selbst, als insbesondere seiner Gläubiger schwer geschädigt werde, wenn sie jahrelang die freie Verfügung über den Antheil entbehren, resp. auf effektive Befriedigung aus demselben warten müßten, daß diese Bestimmungen selbst mißbraucht werden könnten, um durch Gründung einer Kommanditgesellschaft bereits vorhandenen Gläubigern die Mittel zur Befriedigung auf lange Jahre zu entziehen.

„Es wurde hiegegen erwidert, daß die Schädigung dieser Interessen in Wahrheit nicht erheblich sei, gegen die Eingehung des vorliegenden Rechtsverhältnisses zum Zwecke einer Beschädigung der Gläubiger das Anfechtungsgesetz genügenden Schutz gewähre, hauptsächlich aber die Bestimmung unentbehrlich sei, wenn die Gesellschaft und die Gesellschaftsgläubiger eine Realsicherheit erhalten sollten.

„Die Kommission hat den angeregten Bedenken insoweit nachgegeben, daß sie die Frist von 5 Jahren auf 3 verkürzt hat, und ferner klar gestellt, daß der Antheil des Gesellschafters nur denjenigen Gesellschaftsgläubigern haftet, deren Ansprüche vor seinem Ausscheiden entstanden sind. Sache der Uebereinkunft bei der Auseinandersetzung ist es, ob auf den Antheil eines ausscheidenden Gesellschafters, den Fortbestand der Gesellschaft vorausgesetzt, diesem bestimmte Vermögensstücke (Sachen, Effekten, Forderungen rc.) überwiesen und also für den gebotenen Zeitraum von der Gesellschaft retinirt werden oder ob der Antheil bloßes Guthaben des Komplementars wird, welches erst nach Ablauf der Zeit ausgezahlt wird."

Gründungsherganges sein Augenmerk zu richten. Durch die Erfüllung erwirbt der Komplementar den festgesetzten Antheil an dem Gesellschaftsvermögen, mag seine Einlage in baarem Gelde oder nicht in baarem Gelde bestehen; sie scheidet aus seinem Vermögen aus und geht in das der Gesellschaft über, welche sich derselben vertragsmäßig bedienen kann.

Betheiligt sich dagegen der persönlich haftende Gesellschafter an dem Kommanditistenkapital, so kann dies nur im Wege der Zeichnung geschehen, und es treffen ihn alle Pflichten, welche sich aus der Zeichnung der Aktien ergeben. Sofern daher der Komplementar sich in dem Gesellschaftsvertrage nicht zu weitergehenden Leistungen verpflichtet hat, ist von ihm vor Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister nur dieselbe Einzahlung wie von den Kommanditisten zu machen. Gleich diesen ist er ferner für die Zahlung der später eingeforderten Beträge verhaftet und dem Kaduzirungsverfahren unterworfen (Art. 184 bis 184c); außer den hiernach der Gesellschaft zustehenden Rechten kann dieselbe gegen ihn aber auch ihre Rechte aus dem Illationsvertrage auf Ergänzung der Einlage geltend machen. Andererseits ergiebt sich der Antheil des Komplementars an dem zum Gesellschaftsvermögen gehörigen Kommanditkapitale von selbst aus der Höhe der gezeichneten und eingezahlten Beträge oder, wenn die Einlage nicht in baarem Gelde besteht, aus der Höhe der ihm für dieselbe im Gesellschaftsvertrage festgesetzten Beträge.

Mag nun die Betheiligung des Komplementars an dem Kommanditkapital oder dem sonstigen Vermögen der Gesellschaft erfolgen, in beiden Fällen soll sie bis zu einer gewissen Dauer für seine persönliche Haftbarkeit gegenüber den Gesellschaftsgläubigern eine reale Garantie bieten. Zu dem Zwecke sind Verfügungen darüber zum Nachtheile der Gläubiger ausgeschlossen.

Eine Verminderung der übernommenen Einlagepflicht findet daher auch mit Einwilligung der übrigen persönlich haftenden Gesellschafter und der Kommanditisten nicht statt [3]); das als Einlage Gegebene oder Gezahlte darf ihm nicht zurückgegeben, und, was noch als Einlage rückständig ist, ihm nicht erlassen werden. Zuwiderhandlungen würden den Gläubigern gegenüber unwirksam sein und die Gesellschaftsorgane zum Ersatz verpflichten (Art. 204 Z. 1).

Ingleichen muß der dem Komplementar für die Erfüllung der Einlagepflicht zufallende Antheil am Gesellschaftsvermögen einer die

---

3) Dies wird in Art. 108 des A. D. HGB. für die offene, in Art. 165 für die einfache Kommanditgesellschaft gleichfalls bestimmt.

Gläubiger beeinträchtigenden Verfügung entzogen werden. Selbstverständlich unterliegt dieser Beschränkung nur der Antheil selbst, nicht auch der aus demselben gezogene oder zu ziehende Gewinn, soweit nicht durch Zuschreibung des letzteren der Antheil vergrößert wird. Die Verfügung über den Antheil aber ist nicht blos auf so lange beschränkt, als der Berechtigte persönlich haftender Gesellschafter bleibt. Vielmehr ist auch der Fall eines frühzeitigen Ausscheidens des Komplementars in Betracht gezogen und es sind die ersten drei Jahre seit dem Ausscheiden beziehungsweise die ersten zehn Jahre seit der Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister als sogenannte Sperrzeit aufgestellt [4]). Innerhalb derselben soll zwar ein Ausscheiden des Komplementars aus der bisherigen Stellung und eine Auseinandersetzung zwischen ihm und der Gesellschaft auf Grund der Vermögenslage derselben zur Zeit dieses Ausscheidens nicht versagt werden. Die Verfügung über den Antheil soll aber bis zum Ablaufe der Sperrjahre beschränkt bleiben [5]). Bei dem vorher stattfindenden Ausscheiden ist also der Antheil zu ermitteln. In dem Falle, daß die Betheiligung des Komplementars am Kommanditkapital erfolgt war, bedarf es allerdings einer besonderen Feststellung der Höhe des Antheils nicht, da derselbe seinen präzisen Ausdruck in dem ihm am Kommanditkapital zugewiesenen Betrage findet; nach diesem regelt sich auch der Anspruch des Ausgeschiedenen auf Gewinn und seine Theilnahme am Verlust, da er in diesen Beziehungen dem Kommanditisten gleichsteht. Soweit seine Betheiligung dagegen außerhalb des Kommanditkapitals stattgefunden hat, muß der Antheil des Ausscheidenden erst nach der Geschäftslage der Gesellschaft berechnet werden und es wandelt sich mit dem erfolgten Ausscheiden der Antheil in eine Forderung an die Gesellschaft um. Demgemäß kann ein späterer Verlust oder Gewinn der letzteren

4) Die Sperrzeit hat also eine doppelte Schranke; sie berechnet sich einerseits vom Ausscheiden des Komplementars, andererseits vom Eintrag der Gesellschaft in das Register. Gesetzt, die Gesellschaft war am 12. Februar 1890 errichtet und bezw. eingetragen, am 3. März 1898 scheidet der Komplementar aus; so müßte die Sperrzeit eigentlich dauern bis 3. März 1901, denn erst dann sind drei Jahre seit dem Ausscheiden abgelaufen, sie dauert aber nur bis 12. Februar 1900, denn dann sind die 10 Jahre seit der Eintragung um.

5) Die Motive §. 15 bemerken in dieser Hinsicht: „die vorgeschlagene Zeitdauer von zehn Jahren seit Existenz der Gesellschaft ist zwar an sich eine willkürliche; doch kann als Regelfall angenommen werden, es habe sich nach deren Ablauf die Gesellschaft wirthschaftlich so bewährt, daß das Kapital des persönlich haftenden Gesellschafters mit dessen Ausscheiden entbehrt werden kann.“

den früheren Komplementar nicht berühren, und er hat ebenso, wie ein aus einer offenen Gesellschaft ausscheidender Gesellschafter, einen Anspruch auf Zinsen nur dann, wenn er sich solche im Gesellschaftsvertrage oder durch ein sonstiges Abkommen mit der Gesellschaft ausbedungen hat.

III. Der Tendenz der Vorschrift entsprechend unterliegt der Antheil zuvörderst einem Veräußerungsverbote. Aus der zum Artikel 174a entwickelten Natur der Betheiligungspflicht als einer allen persönlich haftenden Gesellschaftern auferlegten Solidarschuld folgt aber, daß das schon im Artikel 181 (nach der Fassung des A. D. HGB.) enthaltene Veräußerungsverbot nur insoweit aufrecht zu erhalten ist, als nicht die Veräußerung an einen anderen persönlich haftenden Gesellschafter erfolgt [6]; durch die Veräußerung des Antheils an einen solchen wird die Garantie, welche der Gesellschaft und ihren Gläubigern durch das Verbleiben des Antheils geboten werden soll, nicht beeinträchtigt.

Innerhalb der Sperrzeit darf der Antheil ferner weder dem berechtigten Komplementar noch seinem Rechtsnachfolger von der Gesellschaft ausgeliefert werden. Der Komplementar muß daher auch in dem Falle, daß er vor Ablauf von zehn Jahren seit Eintragung in das Handelsregister ausscheidet, seinen Antheil, mag er in Kommanditantheilen oder an dem sonstigen Gesellschaftsvermögen bestehen, zurücklassen und zwar ohne besondere Sicherheit, sofern im Gesellschaftsvertrage nicht ein Anderes bestimmt ist.

Endlich muß der Antheil dem Zugriff der Privatgläubiger des Be-

---

6) Daß ein Komplementar dem andern seinen Antheil am Gesellschaftfonds abgeben könne, ward schon in der Nürnberger Konferenz anerkannt. (Prt. S. 1121.) Es wird sich indessen nicht läugnen lassen, daß der Grund, welchen Anschütz in unserem Kommentar Bd. II (1. Aufl.) S. 438 vorbringt, auch bei solchen Veräußerungen Platz greift. Derselbe geht nämlich dahin: „Es soll durch diese Vorschriften verhindert werden, daß die persönlich haftenden Gesellschafter erst das Vertrauen der Kommanditisten sowie des Publikums überhaupt dadurch erwecken, daß sie sich statutenmäßig verpflichten, sich an der Gesellschaft mit bestimmten Vermögenseinlagen zu betheiligen und eine bestimmte Anzahl von Aktien zu besitzen, während sie später, so lange die Verhältnisse noch günstig sind, diese Aktien veräußern und dadurch zwar nicht ihre persönliche Haft beseitigen, wohl aber ihr statutenmäßiges pekuniäres Interesse an dem Unternehmen erheblich verringern können. Die unveräußerlichen statutenmäßigen Antheile der perlich haftenden Gesellschafter dienen zugleich auch als Kaution der letzteren gegenüber der Gesellschaft."

rechtigten entzogen sein [7]). Damit indeß dieselben nicht dadurch beschädigt werden, daß der Komplementar zu ihrem Nachtheil sofort mit Wegfall der gesetzlichen Beschränkung verfügt, so sollen die Privatgläubiger nicht nur zu dem Antrage auf Erlaß einstweiliger Verfügungen, sondern auch zu Pfändungen vor Ablauf der Beschränkung insoweit befugt sein, als das Gericht an den Komplementar das Gebot erlassen kann, sich der Verfügung und Einziehung hinsichtlich seines Antheils zu enthalten. Diese Maßregeln werden in den meisten Fällen schon wegen der mit ihrer Uebertretung für den Komplementar verbundenen strafrechtlichen Folgen ausreichen [8]), die Pfändung selbst durch Zustellung des Pfändungsbeschlusses an die Gesellschaft kann aber erst mit dem Zeitpunkte für die Privatgläubiger bewirkt werden (C. P. O. §. 730), zu welchem der Antheil von der Beschränkung frei wird.

Daß die Gesellschaftsgläubiger in Gemäßheit der bestehenden Bestimmungen schon während des Verbleibens des Komplementars in der Gesellschaft und die bei dem Ausscheiden vorhandenen Gläubiger während der Verjährungszeit sich an den Antheil halten können, bedarf nach dem Vorausgeschickten kaum der besonderen Hervorhebung, ebenso wie daß wegen der nach dem Ausscheiden des persönlich haftenden Gesellschafters begründeten Gesellschaftsschulden ein Rückgriff auf den Antheil unzulässig ist.

IV. Nach der Fassung des Art. 181 im A. D. HGB. durften über die Betheiligungsquoten der Komplementare Aktien nicht ausgegeben werden, die ausgegebenen waren nichtig. Wie die Motive bemerken, schützte diese Bestimmung zwar das Interesse der Gesellschaft und deren Gläubiger gegen die Unredlichkeiten des Komplementars, beziehungsweise des Aufsichtsrathes, das Publikum dagegen, welches bei dem Erwerb der Aktie von dem fraudulosen Vorgehen keine Kenntniß haben konnte, blieb den Kollusionen der Gesellschaftsorgane gegenüber völlig schutzlos. Diese Hintansetzung der Interessen des Publikums und des allgemeinen Verkehrs gegenüber denen der Gesellschaft ist offenbar ungerechtfertigt. Nur die Nichtigkeit einer Veräußerung seitens des Gesellschafters kann aufrecht erhalten und gegen eine solche muß das Publikum wenigstens soweit geschützt werden, als sich dies erreichen läßt. Das Gesetz ordnet deshalb die Ausfertigung von Aktien an, gebietet aber, daß dieselben von dem

7) Dies bestimmt Art. 129 des A. D. HGB. auch bei der offenen Gesellschaft.

8) Vergl. die Urtheile des Reichsgerichts vom 25. Mai 1880, Entsch. für Strafsachen Bd. II, 67, und vom 8. November 1884, ebenda Bd. V, 102.

Aufsichtsrath mit dem Vermerk „unveräußerlich" versehen [9]) und in Verwahrung genommen werden sollen [10]). Ist die auf den Aktien ruhende Beschränkung weggefallen, dann kann der Vermerk von dem Aufsichtsrath gelöscht werden. Wenn auch hiernach eine Täuschung des gutgläubigen Publikums nicht gänzlich ausgeschlossen ist, nämlich dann, wenn die vorgedachten Aktien überhaupt nicht mit dem Vermerk bezeichnet werden oder der letztere mit Unrecht gelöscht wird, so wird doch eine solche Zuwiderhandlung seltener vorkommen, als eine Zuwiderhandlung gegen das Verbot der Ausgabe von Aktien, welche, da diese jederzeit nach der Errichtung der Gesellschaft und, sofern nicht der Gesellschaftsvertrag ein Anderes vorsieht, seitens der persönlich haftenden Gesellschafter allein erfolgen kann, sich leichter der Kontrole entzieht. Jedenfalls wird durch die Bestimmung des Gesetzes eine Beeinträchtigung des Publikums auf den ersten Erwerber beschränkt und der Erwerb von Aktien, welche als unveräußerlich bezeichnet sind, verhindert werden.

Es ergibt sich demnach Folgendes:

A. Die Vinkulirung und das Verwahrthalten der vinkulirten Aktien ist eine Pflicht des Aufsichtsrathes, deren Unterlassung jedenfalls nach Art. 249 gestraft werden kann;

B. die Aktien werden dadurch, daß sie nicht vinkulirt werden, keineswegs nichtig; sie begründen an sich alle Rechte am Gesellschaftsvermögen, welche überhaupt einer Aktie der betreffenden Gesellschaft zustehen;

C. Wird eine vinkulirte Aktie veräußert, so kann der Erwerber niemals als gutgläubig angesehen werden; er mußte aus dem Vermerk der Unveräußerlichkeit ersehen, daß die Aktie dem Verkehr entzogen war, und es besteht daher für ihn an der Aktie und aus der Aktie keinerlei Recht der Gesellschaft gegenüber [11]).

D. Schwierig wird das Verhältniß, wenn die Aktie eine unveräußerliche sein sollte, aber den Vermerk nicht trägt und weiter begeben wird. Da die Aktie nicht mit der Nichtigkeit behaftet ist, so müssen die gut-

9) Die formale Behandlung dieser Vinkulirung ist dem Gesellschaftsvertrage anheimgegeben. Es muß nicht immer der gesammte Aufsichtsrath unterzeichnen.

10) Die Verwahrung erfolgt in der Regel bei der Gesellschaftskasse. Z. B. Statut des Berliner Bankvereins §. 28; Statut der Aktienkommanditgesellschaft „Westend" in Berlin §. 8.

11) Es kann ja sein, daß irgend ein unerfahrener Landmann oder Städter sich weiß machen läßt, der Vermerk sei zur Zierde der Aktie oder um ihr einen besonderen Werth zu verleihen angebracht. Daraus kann aber immer nur eine Klage aus der Täuschung gegen den Betrüger entstehen.

gläubigen Rechtsnachfolger des ersten Erwerbers jedenfalls vollkommen geschützt sein. Dies ergibt sich schon aus den Art. 306 und 307 des A. D. HGB. Dagegen ist der Erwerb des ersten Erwerbers, auch wenn er gutgläubig war, nicht eingetreten, weil das Veräußerungsgeschäft als solches nichtig ist, und daher der Inhaber die Aktien ohne Titel besitzt. Im Verhältnisse zur Gesellschaft also kann derselbe die Rechte eines Kommanditisten nicht in Anspruch nehmen [12]).

V. Das Verbot des Artikels 181 ist unbedingt und unbeschränkt hingestellt. Die früher bestandene Kontroverse [13]), ob die Unveräußerlichkeit der Aktien des Komplementars durch den Gründungsvertrag oder durch spätere Uebereinkunft aller Gesellschafter ausgeschlossen werden könne, ist hienach nicht mehr möglich. Die peremtorische Fassung „dürfen nicht“, „darf nicht“ schließt nach der schon früher dem Berichte entnommenen Konstatirung [14]) über die Bedeutung dieses Ausdruckes jede anderweitige Regelung durch Privatwillkür aus.

VI. Der Abs. 3 bedient sich zwar des Ausdruckes „auszustellenden Aktien“, und die oben zitirten Motive sagen: „das Gesetz ordnet deshalb die Ausfertigung von Aktien an“. Demohngeachtet glaube ich, daß die Gesellschafter übereinkommen können, dies nicht zu thun. Es ist sicherlich zulässig, daß die Einlagen der Komplementare zwar in das Verhältniß von Aktien rechnerisch gebracht, aber Urkunden darüber nicht ausgestellt werden. Ein rechtlicher Hinderungsgrund besteht hiegegen nicht. Vgl. die Erläuterung zu Art. 173 S. 44.

---

12) Insbesondere nicht die Eintragung in das Aktienbuch begehren. Vgl. Renaud, Commanditgesellschaft S. 643.

13) Anschütz bemerkt in unserm Kommentar zum A. D. HGB. Bd. II (1. Aufl.) S. 438 Note 2:

„Es ist sogar zweifelhaft, ob der Art. 181 nicht durch den Gesellschaftsvertrag oder später durch einen Beschluß der Generalversammlung der Aktionäre abgeändert werden kann. Wenigstens ist das Verbot, welches sich in Art. 180 Abs. 3 und 184 findet, hier nicht wiederholt und an sich betrachtet betrifft der Art. 181 nur das Rechtsverhältniß der Gesellschafter unter einander, welches sich im Zweifel nach dem Gesellschaftsvertrage richtet (Art. 157). Für die verneinende Ansicht kann man sich nur auf den rechtspolizeilichen Gesichtspunkt, sowie darauf berufen, daß sämmtliche Bestimmungen dieses Abschnittes, soweit die Abänderung derselben nicht ausdrücklich gestattet ist, als unabänderliche Normativbestimmungen gelten sollen. Allein, wenn das Letztere beabsichtigt war, wozu dann die ausdrückliche Hervorhebung der Unabänderlichkeit in Art. 180 Abs. 3 und 184?“

14) Puchelt S. 355 und Renaud, Commanditgesellschaft S. 643 waren bereits unter der Herrschaft des früheren Gesetzes der obigen Ansicht.

Art. 181a.

Interimsscheine, welche auf Inhaber lauten, sind nichtig. Die Ausgeber haften den Besitzern solidarisch für allen durch die Ausgabe verursachten Schaden.

Das Gleiche gilt, wenn Aktien oder Interimsscheine auf einen geringeren als den nach Artikel 173a zugelassenen Betrag gestellt sind oder ausgegeben werden, bevor der Gesellschaftsvertrag bei dem Handelsgericht, in dessen Bezirke die Gesellschaft ihren Sitz hat, in das Handelsregister eingetragen ist.

Aus Aktien und Interimsscheinen, welche in Gemäßheit des Artikels 173a auf einen Betrag von weniger als eintausend Mark gestellt sind, sollen im Falle des zweiten Absatzes des bezeichneten Artikels die ertheilte Genehmigung, im Falle des dritten Absatzes die Beschränkungen hervorgehen, welchen die Kommanditisten in Bezug auf die Form einer Uebertragung ihrer Rechte und die Einwilligung der Gesellschaft in dieselbe unterworfen sind.

Pr. E. Art. 161. — I. E. Art. 166. — II. E. Art. 167. Prot. S. 328. 4642.

A. D. HGB. Art. 178 enthielt lediglich die Bestimmung: Die (vor erfolgter Genehmigung und Eintragung) ausgegebenen Aktien oder Aktienantheile sind nichtig. Die Ausgeber sind den Besitzern für allen durch die Ausgabe verursachten Schaden solidarisch verhaftet. Die Novelle änderte Nichts. Im E. A des Ges. war die Nichtigkeit natürlich auch für Inhaberaktien und Promessen ausgesprochen. Im E. A u. E. B fehlte der letzte Absatz.

Dieser Artikel stimmt mit Art. 215c Abs. 1, 2 u. 4 wörtlich[1]) überein, es ist daher die dort zu gebende Erläuterung zu vergleichen.

---

1) Geändert sind natürlich die beiden Zitate und in Abs. 2 heißt es statt: „gestellt sind oder ausgegeben werden", „gestellt sind oder wenn sie ausgegeben werden."

Art. 182.

Aktien, welche auf Namen lauten, müssen mit genauer Bezeichnung des Inhabers nach Namen, Wohnort und Stand in das Aktienbuch der Gesellschaft eingetragen werden.

Sie können, soweit nicht der Artikel 181 oder der Gesellschaftsvertrag ein Anderes bestimmt, ohne Einwilligung der Gesellschaft auf andere Personen übertragen werden. Zu der im Gesellschaftsvertrage vorbehaltenen Einwilligung der Gesellschaft in die Uebertragung von Aktien, welche auf einen Betrag von weniger als eintausend Mark gestellt sind, ist die Zustimmung des Aufsichtsraths und der Generalversammlung erforderlich. Die Uebertragung dieser Aktien bedarf zu ihrer Gültigkeit einer die Person des Erwerbers bezeichnenden gerichtlich oder notariell beglaubigten Erklärung.

Die Uebertragung anderer Aktien, welche auf Namen lauten, kann durch Indossament geschehen. In Betreff der Form desselben kommen die Bestimmungen der Artikel 11 bis 13 der Deutschen Wechselordnung zur Anwendung.

Pr. E. Art. 170. 171. — I. E. Art. 177 — II. E. Art. 170. Prot. S. 343. 387. 1126. 5070 ff.

Im A. D. HGB. hat der Art. 182 als Eingang den nunmehr in Art. 174 enthaltenen Satz der Untheilbarkeit. In dem E. A u. E. B des Gesetzes fehlten der zweite und dritte Satz in Alinea 2. Die Aenderung von „gerichtliche oder notarielle Erklärung" in „gerichtlich oder notariell beglaubigte Erklärung" erfolgte erst in dritter Lesung (Stenograph. Berichte S. 1158) auf Antrag des Abg. Dr. Meyer, und zwar im Hinblicke auf §. 76 der R.-Civ.Pr.O. Geheimrath Dr. Hagens machte aufmerksam, daß die Aufnahme des Aktes der Uebertragung durch Gericht oder Notar oder die Verlautbarung des Inhalts vor diesen einmal die Gewähr biete, daß der Akt korrekt vollzogen werde und außerdem den Vorzug habe, daß der instrumentirende Richter oder Notar die Kontrahenten darauf aufmerksam machen könne, wie der Gesellschaft gegenüber die Uebertragung nur dann Wirksamkeit habe, wenn der Aufsichtsrath und die Generalversammlung ihre Zustimmung gegeben haben. Doch überwog die Rücksicht auf die Erleichterung der geschäftlichen Behandlung.

I. Das Institut des Aktienbuches, welches nunmehr auch für die Kommanditgesellschaft auf Aktien eingeführt wird, ist als eine fun-

damentale Einrichtung der Aktiengesellschaft zu erachten und lehnt sich[1]) an das altgermanische Grundbuch, das Gewerkenbuch, den Mühlenschrein der mittelalterlichen Mühlengenossenschaften u. s. w. an. Das Institut der régistres de la société findet sich schon im Code de commerce Art. 36. Eine juristische Bedeutung kann dasselbe nur beim Vorhandenseim von Namensaktien und somit auch bei der Umwandlung von Inhaberaktien in Namensaktien haben[2]). Nicht zu verwechseln mit dem Aktienbuche ist das bei manchen Gesellschaften vorkommende Stammbuch oder Stammregister (régistre à souche), (auch Juxta-Buch genannt), aus welchem die Aktiendokumente in der Weise ausgeschnitten werden, daß ein Stammende (talon) im Buche zurückbleibt[3]); es sollen dadurch Fälschungen verhütet werden.[4])

II. Das Aktienbuch ist nur für „Namensaktien" obligatorisch[5]). Ueber die Beschaffenheit desselben sind im Gesetze keine besonderen Vorschriften gegeben; es müssen deshalb die allgemeinen Bestimmungen über Führung von Handelsbüchern auf dasselbe Anwendung finden. Sonach muß das Buch gebunden und Blatt für Blatt mit fortlaufenden Ziffern versehen sein[6]). Es muß in einer lebenden Sprache und mit den Schrift-

---

1) Primker in Endemanns Handbuch Bd. I S 640.

2) Eine noch hervorragendere Bedeutung hatte dieses Buch, solange eine Betheiligung an Aktiengesellschaften ohne Aktienbriefe üblich war. Vgl. Renaud, Aktiengesellschaft S. 120.

3) Dieses Verfahren erinnert an die alten chartae partitae, bei welchen zur größeren Sicherheit gegen Fälschungen die Urkunde in zwei Hälften zerschnitten wurde, von denen jeder der beiden Kontrahenten eine erhielt; dieser alte Ausdruck, nicht die Sitte, hat sich noch erhalten im Seerechte, in der Chartepartie (HGB. Art. 557), Certepartie, charte-partie, charter-party.

4) Solcher Art sind unter anderen die Kaiserin Elisabeth-Bahn-Aktien gewesen und die Aktien der Hessischen Ludwigsbahn. Vgl. auch Renaud, Aktiengesellschaften S. 119 Note 94.

5) Auch die Inhaberaktien aber werden regelmäßig in einem Buche verzeichnet; die Nummern laufen in ihrer Reihe fort, in einer Spalte ist bemerkt, welche der Verwaltungsräthe (Aufsichtsräthe) im Namen der Gesellschaft die Aktien gezeichnet haben, in anderen Spalten ist Raum für Eintrag etwaiger Vinkulirungen und Devinkulirungen.

6) In der Regel hat jede Aktiennummer ihr Folium, auf welchem die Eigenthums-Veränderungen eingetragen werden; jedoch kommen auch Bücher vor, in denen die Aktien ihren Nummern nach untereinander eingeschrieben und die Uebertragung in von links nach rechts gezogenen Kolumnen notirt wird.

zeichen einer solchen geschrieben werden[7]). Es darf Nichts durch Durchstreichung unleserlich gemacht oder radirt sein. Wer dasselbe zu führen hat, ist zwar im Gesetze gleichfalls nicht bestimmt; allein der Natur der Sache gemäß sind die persönlich haftenden Gesellschafter, denen die Vertretung der Gesellschaft obliegt, für die Führung verantwortlich; zum mechanischen Theile der Thätigkeit (Einschreiben u. s. w.) können sie sich allerdings der Handlungsgehilfen bedienen.

III. In dem Buche ist einzuschreiben: Name, Wohnort und Stand des jeweiligen Aktienbesitzers. Natürlich wahrheitsgemäß. Fingirte Namen einzutragen ist unzulässig[8]). Unter Namen wird der Vor- und Familienname zu verstehen sein; wesentlich ist freilich nur der letztere. Das heißt wenn z. B. im Buche steht, daß der Eigenthümer der Nummern 1—20 Frhr. v. Völderndorff ist, so wird — wenn sich nicht mehrere Völderndorff melden — allenfalls mein Eigenthum feststehen. Wenn aber darin eingeschrieben ist: Dr. Aloys N., Privatier aus München, so bedeutet, obwohl der Vorname, der Stand und der Wohnort angegeben ist, doch weil Mangels des Familiennamens die Identität nicht festzustellen ist, der Eintrag Nichts.

IV. Zum Absatz 2.

A. Wie schon die Motive zum Pr. E. eines Handelsgesetzbuches sagen (S. 87), liegt in der freien Uebertragbarkeit der Aktien einer Kommanditgesellschaft auf Aktien ein erheblicher praktischer Vortheil, welchen diese Form der Assoziation vor der einfachen Kommanditgesellschaft voraus hat. Indessen ist es zulässig, daß wenn es das Interesse der Gesellschaft mit sich bringt, der Gesellschaftsvertrag etwas Anderes bestimmt. Dieses „Andere" kann entweder ein absolutes Verbot der Uebertragung auf Dritte oder nur eine Beschränkung dieser Uebertragbarkeit sein, so daß hiezu die Zustimmung der Gesellschaft als solcher oder die Erlaubniß Seitens der persönlichen Gesellschafter (bei der Aktiengesellschaft des Vorstandes) oder der Genehmigung des Aufsichtsrathes oder ein Beschluß der Generalversammlung statutarisch erforderlich erklärt wird.

Das absolute Verbot wird nicht leicht vorkommen; da ein Interesse dafür nicht wohl erkennbar ist. Dagegen sind zeitliche Verbote (z. B. die Aktien dürfen in den ersten zwei oder fünf Jahren nicht übertragen werden) im Interesse des Kurses und Beschränkungen hinsichtlich der Personen (z. B. nur an andere Gesellschafter) im Interesse leichterer Ge-

7) Vgl unseren Kommentar Bd. I S. 243

8) Ebenso Puchelt S. 357; v. Hahn S. 622 §. 2.

schäftsabwicklung und um störende Einflüsse ferne zu halten, sehr wohl denkbar.

B. Für zweierlei Arten von Aktien hat das Gesetz die statutarische Freiheit, über die Uebertragbarkeit zu bestimmen, aufgehoben und die Bestimmungen selbst gegeben. Für die Aktien, welche die persönlich haftenden Gesellschafter vertragsmäßig am Gesammtkommanditkapital übernommen haben, besteht, wie bereits bei Art. 181 erörtert wurde, gesetzlich das absolute Verbot der Uebertragung, sie sind also, so lange der Komplementar im Gesellschaftsverband sich befindet, von Rechtswegen „nicht an Ordre." Für jene Aktien aber, welche nach Art. 173a Abs. 3 auf einen geringeren als den allgemein gesetzlichen Mindest-Betrag gestellt sind, kann die nothwendige Zustimmung der Gesellschaft zur Uebertragung nur vom Aufsichtsrath und der Generalversammlung ertheilt werden. Die legislativen Gründe für diese beiden Beschränkungen in der Zirkulationsfähigkeit der Aktien sind bereits zu den betreffenden Artikeln näher dargelegt.

Zu Absatz 3.

V. Inhaberaktien gehen, wie jedes Inhaberpapier, von Hand zu Hand. Das Recht aus denselben überträgt sich durch das „Innehaben". Legitimirt ist, wer die Aktie in der Hand hat, und selbst die Frage nach der Rechtmäßigkeit des Innehabens ist in der Regel ausgeschlossen; der redliche Erwerber kann sogar verlorene und gestohlene Inhaberaktien vom unredlichen Besitzer mit Rechtserfolg an sich bringen. Für diese Art von Aktien hat das Gesetz nichts Anderes bestimmt, als in Art. 307 des des A. D. HGB. ohnehin schon zu Recht besteht [9]).

VI. Anders verhält es sich mit Namensaktien. Zwar im Allgemeinen beläßt das Gesetz auch bei diesen das bürgerliche Recht bezüglich des Eigenthumsüberganges unberührt. Das Recht an der Namensaktie wird der Regel nach auf dieselbe Art erworben und verloren, wie es bei allen Mobilien Rechtens ist [10]).

---

9) Vgl. unseren Kommentar zum A. D. HGB. Bd. III. S. 160 ff.

10) So lange die Theilnahme an einer Aktiengesellschaft zulässig war, ohne im Besitz einer eigentlichen Aktie zu sein, so lange Aktienrechte ohne Aktienbriefe vorkamen (was nach dem gegenwärtigen Gesetze nicht mehr möglich ist), war die Frage nach der juristischen Qualität der Uebertragung der Aktie sehr kontrovers. Die früheren Gesetze (Code de Commerce, Italienisches Handelsgesetzbuch, Spanisches Handelsgesetzbuch) stellten die Uebertragung des Aktienrechtes unter den Gesichtspunkt der Zession einer Forderung. Andere sehen in dem Uebergange eine Novation; Renaud, Aktiengesellschaft S. 409 (welchem die meisten modernen Rechtslehrer zu-

Es kann dies durch die verschiedensten Rechtsgeschäfte, durch Kauf, Tausch, Schenkung, Vermächtniß, Bestellung als dos u. s. w. geschehen. Abgesehen von dem einen (in Abs. 2 des Art. 182) vorgesehenen Falle, wenn es sich um Uebertragung einer nach Art. 173a Abs. 3 auf einen geringeren als den allgemein gesetzlichen Betrag ausgestellte Aktie handelt[11]), ist für diese Rechtsgeschäfte eine besondere Form nicht vorgeschrieben. Auch besondere Rechtsgrundsätze walten nicht ob. Wenn mir der Sensal Pfiffig meine zehn Stück Marhütten um 2% über den notirten Kurs abkauft und ich gebe sie ihm, weil ich nicht wie er in die Direktionsgeheimnisse eingeweiht bin und daher nicht weiß, daß eine Dividende von 60% beschlossen ist, welche den Kurs alsbald um 20% in die Höhe treibt, so kann ich das Kaufgeschäft ebensowenig anfechten, als wenn ich mein Rennpferd Alerte an Lieutenant von Reiter um 2000 Mk. verkauft habe und dieser damit den großen Preis in dem Iffezheimer Rennen erzielt[12]).

Desgleichen gilt im Allgemeinen der Satz, daß mit der Hauptsache auch deren Nebensachen, insbesondere die noch hängenden Früchte übergehen, auch für den Uebergang der Aktien; man überträgt also mit der Aktie auch die daran befindlichen Coupons. Indessen ist hier eine doppelte Verkehrssitte zu beachten. Aktien handelt man nicht mit Dividenden, sondern mit Zinsen; das heißt also, der an der Aktie hängende Dividendencoupon wird für die bereits verflossene Zeit nur nach einem bestimmten

---

stimmen) sagt: „der Wechsel der Migliedschaft im Aktienverein mittels Erwerb des Aktienrechtes eines bisherigen Aktionärs geschieht, wo er nicht durch Universalerbfolge vor sich geht, mittelst Singular-Succession, einer Succession, welche durch die verschiedensten Rechtsgeschäfte bewirkt werden kann". — Das gewöhnliche Verkehrsleben sieht aber im Uebergange der Namensaktie nicht die „Uebertragung des dem bisherigen Aktionär zustehenden Rechtes an dem Gesellschaftsvermögen auf einen Andern", noch weniger denke ich, wenn ich z. B. vom Bankier Herrn Maron eine Oesterreichische Bankaktie kaufe, daran, daß „in der Mitgliedschaft des Aktienvereins der Oesterreichischen Nationalbank sich ein Wechsel vollzogen, daß Herr Maron aufgehört hat, Mitglied dieses Vereins zu sein und an seiner Stelle nunmehr ich eingetreten bin." Juristisch ist ja dieses ganz wahr (vgl. Renaud a. a. O. S. 406), aber praktisch findet Jedermann in dem Erwerb der Aktie von 1000 fl. öst. nichts Anderes als den Ankauf eines „Gegenstandes" von 1000 fl. Werth.

11) Vgl. hierüber die Erläuterung Nr. VI.

12) Vgl. das Erk. des OAG. zu Lübeck vom 28. Dezember 1858 im Neuen Archiv für Handelsrecht Bd. III S. 247 ff.

Zinsfuß abgelöst[13]), und ferner: mit dem Geschäftsjahresschlusse wird ohne Dividendencoupon gehandelt[14]).

VI. Wie soeben erwähnt, ist für die Uebertragung bezüglich der in Art. 173a Abs. 3 erwähnten Aktien eine besondere Form vorgeschrieben. Zweierlei verlangt das Gesetz: es muß die Person des Erwerbers bezeichnet sein[15]) und es muß dies in einer Erklärung geschehen, die (mindestens)[16]) gerichtlich oder notariell beglaubigt ist. Das Wort „gerichtlich" wird strenge zu interpretiren sein; die Beglaubigung durch eine Administrativbehörde, z. B. einen Bürgermeister genügt nicht, und wenn

13) Wenn ich z. B. am 1. Oktober eine Oesterreichische Nationalbankaktie kaufe, so bekomme ich den Dividendencoupon pro zweites Semester mit der Aktie; was an diesem aber für die Zeit vom 1. Juli bis 1. Oktober verdient ist, müßte ich dem Verkäufer ablösen, denn dieser Fruchterwerb für die Zeit seines Besitzes kommt ja ihm zu Gut. Da man aber zum Voraus nicht weiß, wie hoch die Semestraldividende sein wird, so ist es Usance, für Nationalbank auf 600 fl. 5 % Zins zu rechnen. Natürlich gleicht sich die Hoffnung auf ergiebigere Dividende durch einen gegen Jahresschluß steigenden (oder die Besorgniß geringerer durch fallenden) Kurs des Papiers aus. Faule Aktien, die seit Jahren keine Dividende getragen haben, handelt man natürlich ohne Zins und bei einigen Aktien (z. B. Dachauer Papierfabrik) wird (wie im Kurszettel stets notirt wird) usancegemäß gleichfalls nur ein Gesammtpreis bezahlt, in welchem natürlich die Dividendenschätzung mit ausgedrückt wird.

14) Z. B. die Dividende für Sächsische Bankaktien fällt gewöhnlich Ende März. An sich müßte also an der Aktie, die ich am 1. Februar kaufe, der Dividendencoupon als „hängende Frucht" noch mitgehen. Dies ist aber nicht Sitte. Das Geschäftsjahr der Sächsischen Bank schließt mit letztem Dezember. Nach diesem Tage trennt man den Dividendencoupon pro verflossenes Jahr ab und die im März fällige Dividende bezieht nicht der Eigenthümer der Aktie im März, sondern der „verflossene" Eigenthümer vom letzten Dezember.

15) Es kann also nicht z. B. heißen: „Herr Lustig überträgt das ihm zustehende Eigenthum der Aktie Nr. 12 an den Vorzeiger dieses"; es kann keine Blankoübertragung stattfinden.

16) Dies könnte bestritten werden; denn das Gesetz verlangt eigentlich kurzweg eine „gerichtlich oder notariell beglaubigte" Erklärung. Allein aus den Verhandlungen ergibt sich, daß dies nur als „Erleichterung" für den Verkehr gedacht ist; wenn die Partei vorziehen sollte, die Erklärung selbst gerichtlich oder notariell verlautbaren zu lassen, so muß eine solche a potiori Gültigkeit haben. Ich bemerke dies deshalb, weil es mitunter einfacher sein kann, bei Gericht seine Erklärung abzugeben, als vorerst eine schriftliche Erklärung abzufassen und diese sodann beglaubigen zu lassen.

die schöne Frau Poldi eine ihrer vielen Aktien verkauft, mich als General-Sekretär eines Ministeriums noch so flehentlich um Legalisirung ihrer Unterschrift bitten würde, ich müßte sie mit bitterem Schmerze abweisen. Jede Uebertragung, welche nicht in der vorgeschriebenen Form erklärt ist, wird vom Gesetze als ungültig bezeichnet; sie bewirkt also nicht den Uebergang der Aktien auf den Erwerber, dieser kann nicht im Buche umgeschrieben werden, er ist nicht Aktionär. Hat aber das Rechtsgeschäft unter den Kontrahenten Gültigkeit? Gesetzt der Oekonom Pflüger verkauft eine auf 500 Mark lautende Aktie der Aktienkommanditgesellschaft Adler et Cpie zur Verfertigung von Thonröhren Abends im Wirthshause an den Müller Mehlsack um 600 Mark; eine Urkunde wird natürlich nicht ausgestellt, sondern Pflüger zieht die Aktie aus der Brieftasche, gibt sie dem Mehlsack und dieser zählt 600 Mark auf, welche Pflüger einstreicht. Wenn nun eine Woche später die Aktie auf 800 steht, kann Pflüger kommen und mit der Behauptung, die Uebertragung war ungültig, die Aktie gegen Rückgabe der 600 Mark zurückverlangen, oder wenn sie auf 300 gefallen ist, kann Mehlsack unter Berufung auf Art. 182 Abs. 2 (Schlußsatz) die Aktie retour geben und seine 600 Mark begehren? Aus dem Komm.-Berichte (S. 4) läßt sich über die Intention des Gesetzgebers Nichts entnehmen. Wenn man davon ausgeht, daß ein leichtfertiges und die Trennung von der Gesellschaft erleichterndes Verfahren für diese Art von Aktien verhindert werden soll, möchte man sich für die strengere Ansicht, nämlich dafür aussprechen, daß nicht blos der Traditionsakt, sondern das die Uebertragung vermittelnde Rechtsgeschäft ungültig ist. Betrachtet man aber die wesentlich verschiedene Fassung, z. B. des Art. 14 des Bayerischen Notariatsgesetzes, so möchte man glauben, der Vertrag als solcher bestehe zu Recht und nur der Eigenthumsübergang sei nicht eingetreten, so daß auf Vollzug des Vertrages geklagt werden könnte und eventuell das richterliche Urtheil als die „gerichtlich beglaubigte“ Erklärung dienen müßte.

VII. Abgesehen von der Eintragung des Ueberganges einer Namensaktie im Aktienbuch, worüber der Art. 183 das Nähere bestimmt, ergibt sich aus der Natur der Sache, daß auch auf der Aktie selbst der Uebergang ersichtlich gemacht werden muß. Die Statuten der Gesellschaft hatten in dieser Hinsicht bisher verschiedene Formen angeordnet, meistens die Umschreibung der Aktie auf den neuen Erwerber Seitens der Gesellschaftsorgane[17]). Im Leben hat indessen längst die Namensaktie die Quali-

---

17) So §. 6 der Statuten der Leipziger Bank, §. 10 der Statuten der Norddeutschen Bank in Hamburg u. s. w. Hier wird die Umschreibung auf Grund des mündlich erklärten oder schriftlich vorgelegten Rechtsgeschäftes

tät eines Ordre-Papieres angenommen und das A. D. HGB. hatte bereits das Indossament als Uebertragungsmittel zugelassen, wodurch der Uebergang der Namensaktie sofort auf dieser selbst ersichtlich gemacht wird. Das gegenwärtige Gesetz wiederholt dies. Sonach ist jede Namensaktie, auch wenn sie nicht „an Ordre" gestellt ist, ein Ordrepapier [18]) und zirkulationsfähig. Indessen hat das Gesetz nicht alle Bestimmungen der Wechselordnung über das Indossament auf die Namensaktien übertragen, sondern nur die Bestimmungen über die Form des Indossamentes, welche in den Art. 11 bis 13 der Allg. D. Wechselordnung enthalten sind [19]). Die Ausdehnung bezieht sich namentlich nicht auf die wechselrechtlichen Bestimmungen über den Regreß des Indossatars gegen seine Vormänner [20]); in dieser Beziehung verbleibt es vielmehr bei den zivilrechtlichen Vorschriften. Der Inhaber einer Namensaktie hat einen Regreßanspruch nur gegen denjenigen, von welchem er die Aktie unmittelbar erworben hat, also gegen seinen unmittelbaren Vormann, und der Regreß selbst kann nicht auf das

---

vorgenommen. Es kommt aber auch vor, daß die Statuten für das Rechtsgeschäft selbst eine gewisse Form vorschreiben, so z. B. erkennt die Hamburger Bank (Statuten § 10) nur die von zwei Mitgliedern der Direktion vorgenommene Zession als rechtmäßigen Uebergang der Namensaktie auf einen Anderen an.

18) Im Allgemeinen nämlich muß nach Art. 301 des A. D. HGB. ein Papier, um es indossabel zu machen, ausdrücklich „an Ordre" gestellt werden.

19) Die für die Namensaktien in Betracht kommenden Artikel 11 bis 13 der Wechselordnung lauten:

Art. 11.

Das Indossament muß auf den Wechsel, eine Copie desselben oder ein mit dem Wechsel oder der Copie verbundenes Blatt (Allonge) geschrieben werden.

Art. 12.

Ein Indossament ist gültig, wenn der Indossant auch nur seinen Namen oder seine Firma auf die Rückseite des Wechsels oder der Copie oder auf die Allonge schreibt (Blanko-Indossament).

Art. 13.

Jeder Inhaber des Wechsels ist befugt, die auf demselben befindlichen Blanko-Indossamente auszufüllen, er kann den Wechsel aber auch ohne diese Ausfüllung weiter indossiren.

20) Der Antrag auf Aufnahme der Art. 36 u. 74 der A. D. WO. in Art. 182 wurde zwar gestellt, aber in dritter Lesung abgelehnt. (Prot. der Nürnberger Konferenz S. 5072, 5073).

Indossament an sich, sondern nur auf das dem Indossamente zu Grunde liegende Rechtsgeschäft gestützt werden[21]).

Von besonderer Bedeutung ist die Zulässigkeit des Blankoindossaments, wodurch die Namensaktien für den Verkehr zu Inhaberpapieren werden. Jedoch nur für den Verkehr, der Gesellschaft gegenüber legitimirt das Blankoindossament nicht[22]).

VIII. Die Eigenschaft der Namensaktie als „Ordrepapier" beruht indessen nur auf dem präsumtiven Willen der Gesellschaft[23]); sie tritt nicht ein gegen deren ausgesprochenen Willen. Es kann daher die Indossabilität der Namensaktie statutengemäß ausgeschlossen werden; allein nicht durch einen Satz in den Statuten allein, sondern es muß durch den Beisatz „nicht an Ordre", oder etwa „die Aktie kann nicht (oder nicht ohne Zustimmung des Aufsichtsrathes u. dgl.) weiterbegeben werden" die Nichtindossabilität auf dem Papier selbst für Jedermann ersichtlich sein.

Art. 183.

Wenn das Eigenthum der auf Namen lautenden Aktie auf einen Anderen übergeht, so ist dies, unter Vorlegung der Aktie und des Nachweises des Ueberganges, bei der Gesellschaft anzumelden und im Aktienbuche zu bemerken.

Im Verhältnisse zu der Gesellschaft werden nur diejenigen als die Eigenthümer angesehen, welche als solche im Aktienbuche verzeichnet sind.

Zur Prüfung der Legitimation ist die Gesellschaft berechtigt, aber nicht verpflichtet.

Pr. E. Art 172. — I. E. Art. 178. -- II. E. Art. 171. — Prot. S. 343, 1126.

(HGB. identisch. Novelle —.)

I. Es ist in den Erläuterungen zu Art. 182 bereits bemerkt, daß auch bei der Namensaktie dies Gesetz das allgemeine bürgerliche Recht

---

21) Wichtig ist, daß eine Protesterhebung zur Erlangung des Regresses nicht erforderlich ist.

22) Eine Aktie, welche auf „Nepomuk Schneider" lautet und rückwärts diesen Namen (als Blankoindossament) trägt, muß zuvor von mir mit meinem Namen ausgefüllt werden, wenn ich den Eintrag im Aktienbuch und damit der Gesellschaft gegenüber die Rechte des Aktionärs erlangen will.

23) Vgl. unseren Kommentar zum A. D. HGB. Bd. III S. 114.

bezüglich des Eigenthumsüberganges unberührt läßt. Ob das Eigenthum des bisherigen Aktionärs auf einen Andern übertragen ist oder nicht, richtet sich nach wie vor nach den gewöhnlichen Rechtsgrundsätzen. Das Gesetz setzt nur zweierlei fest:

1) das Gebot, den Eigenthumsübergang anzumelden,
2) die Vorschrift, daß der Gesellschaft gegenüber Eigenthum nur durch Umschreibung im Aktienbuche erworben wird.

ad 1.

A. Das Gebot der Anmeldung ist ohne Strafbestimmung gegeben; es hat also keinerlei Rechtsfolgen für das Eigenthum der Aktie selbst, wenn die Anmeldung unterlassen wird. Auch mit Ordnungsstrafen kann gegen diese Unterlassung nicht vorgegangen werden. Wenn demnach z. B. die Aktie Nr. 212 der Schwindelheimer Aktienkommanditgesellschaft Schwefter et Comp. zur Verfertigung von Lehm-Caffee-Bohnen, welche Theobald Gutermann gezeichnet und auf seinen Namen hat eintragen lassen, von diesem der Fräulein Anna Gscheid verkauft, aber dieser Kauf nicht angemeldet und in dem Aktienbuche der Gesellschaft nicht eingetragen wurde, so kann Fräulein Gscheid, wenn ihr die Aktie von ihrer Köchin gestohlen und von dieser ihrem Liebhaber geschenkt wird, diese Aktie von dem letzteren mittelst Klage zurückfordern; die unterlassene Anmeldung und Umschreibung hindert sie hieran nicht.

B. Berechtigt zur Anmeldung ist der jeweilige neue Erwerber [1]); natürlich auch dessen rechtmäßiger Vertreter (Vormund, Kurator). Daß der Erwerber in Person anmelde [2]), ist nicht vorgeschrieben; er kann hiezu Vollmacht ertheilen, und zwar ohne gerichtliche oder notarielle Fertigung [3]).

Im Falle der Zwangsvollstreckung an der Namensaktie kann nach §. 723 der Gerichtsvollzieher zur Anmeldung ermächtigt werden.

ad 2.

A. Die Gesellschaft hat nur denjenigen als Aktionär anzuerkennen, auf dessen Namen in ihrem Aktienbuche die Aktie eingetragen ist; nur

---

1) Und nur dieser; wenn aber der bisherige Eigenthümer die Umschreibung bewirkt, und der neue Erwerber erhebt keinen Widerspruch, so muß diese als von ihm angemeldet gelten. Erk. des RG. vom 5. März 1881 (Entscheid. Bd. III S. 162).

2) Es wird keinem Bedenken unterliegen, daß die Anmeldung brieflich erfolgen kann; die Gesellschaft kann natürlich prüfen, ob die Identität feststeht.

3) Auch hier wird die Gesellschaft prüfen können, ob ihr die Vollmacht genügt.

dieser stimmt in der Generalversammlung, nur dieser kann Zinsen und Dividenden erheben [4]), nur dieser hat die sonstigen den Kommanditisten eingeräumten Befugnisse [5]).

B. Die Umschreibung obliegt dem geschäftsführenden Gesellschafter, es kann auch im Gesellschaftsvertrage eine Mitwirkung des Aufsichtsrathes angeordnet werden. Statutarisch könnte wohl auch eine Gebühr dafür festgesetzt sein, was aber nicht leicht vorkommen wird, nachdem die Gesellschaft in der Regel ein Interesse haben muß, ihre Aktien möglichst zirkulationsfähig zu machen.

C. Behufs der Umschreibung muß nicht nur die Aktie vorgelegt werden, sondern es ist im Gesetz auch „der Nachweis des Ueberganges" verlangt. Durch diese Vorschrift sollen die etwa vorhandenen Rechte Dritter geschützt werden. Es ist nun aber sehr kontrovers, wie weit die Prüfung dieses Nachweises sich erstreckt. Ich bin der Ansicht, daß der Uebung des kaufmännischen Lebens eine Prüfung nach zwei Richtungen hin entspricht. Es muß einerseits der formell richtige Uebergang und anderseits die Identität der präsentirenden Person feststehen; die materielle Rechtswirksamkeit des Ueberganges aber kann die Gesellschaft nicht beanstanden.

Wenn also z. B. im obigen Beispiele Fräulein Anna Gscheid die Aktie ihrem Ferdinand schenkt, so kann der Eintrag nicht verweigert werden, weil etwa die rechtliche Gültigkeit der Schenkung beanstandet wird; in dieser Richtung kann kein Nachweis verlangt werden. Wenn aber Ferdinand die Umschreibung begehrt, weil ihm Fräulein Gscheid die Aktie geschenkt hat, so würde natürlich weder das auf der Aktie von derselben geschriebenen Indossament, noch die von ihr ausgestellte notarielle Schenkungsurkunde genügen. Im Buche steht ja noch Herr Gutermann als Aktionär; es muß also erst der Uebergang Gutermann auf Anna Gscheid nachgewiesen werden [6]). Desgleichen werden die Gesellschaftsorgane, bevor dem Ansinnen des Ueberbringers entsprochen wird,

---

4) Soferne Coupons und Dividendenscheine auf den Inhaber lauten, tritt der Absatz 3 dieses Artikels in Kraft. Ich bin der Meinung, daß die Gesellschaftskasse zwar, ohne Regreß befürchten zu müssen, solche dem Ueberbringer auszahlen kann, daß sie aber (dies ist eben der Unterschied der Namensaktien) den Besitzer allerdings um seine Legitimation befragen kann.

5) Vgl. übrigens unten Nr. III.

6) Ob im Buche vorerst die Aktie auf die Gscheid oder ob sie sofort, unter Bezugnahme auf das inzwischen liegende Rechtsgeschäft, auf Herrn Ferdinand umgeschrieben werden kann, darüber bestimmt das Gesetz Nichts. Das Blanco-Indossament wird praktisch diese Frage beseitigen.

sich wohl vergewissern müssen, ob dieser denn auch wirklich derjenige Ferdinand ist, auf welchen das Eigenthum übergegangen sein soll. Die Hauptfrage ist indessen immer, ob die Aechtheit der Urkunden, durch welche der Eigenthumsübergang nachgewiesen werden will, und zu diesen gehört insbesondere die auf der Aktie selbst beurkundete Indossirung, ob also das Indossament auf seine Aechtheit zu prüfen ist. So viel steht allgemein fest[7]), daß die Gesellschaft berechtigt ist, über die Aechtheit sich Gewißheit zu verschaffen.

Ob aber auch die Pflicht besteht dies zu thun? Das wird Niemand bestreiten, daß ohne eine solche Pflicht die gesetzliche Bestimmung, daß ein „Nachweis des Ueberganges vorzulegen sei", rein illusorisch ist und daß damit auch das Motiv der Bestimmung (der Schutz der Rechte Dritter) hinfällig wird[8]). Es ist ferner zu betonen, daß der Art. 36 der A. D. WO. vorschreibt: „der Zahlende ist die Aechtheit der Indossamente zu prüfen nicht verpflichtet", und daß der Antrag, diesen Artikel auch für die Namensaktie als gültig zu erklären, seinerzeit abgelehnt wurde[9]). Endlich möchte zu bemerken sein, daß der dritte Absatz des Art. 183, auf welchen man sich für das Nicht-Verpflichtetsein beruft, nur von der „Prüfung der Legitimation" spricht, was doch ein Anderes als die Prüfung der Aechtheit der Urkunde ist. Indessen hat sich die communis opinio jedenfalls dahin festgestellt, daß die Gesellschaftsorgane, denen die Umschreibung der Namensaktien im Buche obliegt, nicht verpflichtet seien, die Aechtheit der ihnen vorgelegten Urkunden, insbesondere der Indossamente zu prüfen.

In Folge der Berechtigung der Gesellschaft zur Prüfung der Legitimation muß es als zulässig erachtet werden, in den Statuten festzusetzen, daß die Abtretung der Aktie durch eine Erklärung auf der Aktie selbst zu geschehen habe[10]), oder daß diese Abtretung nur in einer gewissen Form geschehen dürfe[11]), oder daß die Unterschrift beglaubigt sein müsse u. dgl. Es kann auch vereinbart sein, daß die Umschreibung im Aktien-

---

7) Renaud hatte allerdings in der ersten Auflage (Aktiengesellschaft S. 370) die Gesellschaft für nicht berechtigt erklärt, die zweite Auflage (S. 422) erkennt aber die Berechtigung an.

8) So schon Anschütz in der ersten Auflage unseres Kommentars Bd. II S. 444.

9) Vgl. die Protokolle der Nürnberger Konferenz S. 5072 u. 5073.

10) Also nur durch Indossament erfolgen dürfe, vgl. zu Art. 182 Erl. Nr. VII.

11) Z. B. von zwei Aufsichtsräthen, vgl. die Statuten der Hamburger Bank §. 10.

buche von Seite der Gesellschaftsorgane auf der Aktie selbst bestätigt wird [12]).

D. Der Gesellschaft steht nur dann das Recht zu, dem Anmeldenden die Eintragung zu verweigern, wenn im Statute die Veräußerung verboten oder beschränkt ist (Art. 182 Abs. 2), wenn der Eigenthumsübergang nicht nachgewiesen erscheint, oder endlich wenn ein civilrechtliches Hinderniß besteht, z. B. die Dispositionsfähigkeit des Anmeldenden mangelt [13]). Gegen die Verweigerung der Umschreibung ist Klage zulässig.

III. Ich beziehe den dritten Absatz des Art. 183 zuvörderst [14]) auf den Abs. 2.

Es ist damit ausgesprochen, daß, wenn auch im Verhältnisse zur Gesellschaft nur derjenige als Aktionär angesehen werden soll, der im Buche steht, doch die Gesellschaft nicht verpflichtet ist, die Legitimation jedes Aktionärs zu prüfen. Es kann also, wenn die Kasse dem neuen Erwerber der Aktie die Dividende verabfolgt hat, der frühere Eigenthümer nicht diese Zahlung anfechten; ein Beschluß der Generalversammlung wird dadurch nicht ungültig, daß ein noch nicht im Aktienbuche umgeschriebener Aktionär mitstimmt. Dagegen glaube ich, daß die Absicht des Abs. 3 immer nur dahin geht, das materielle Recht gegen das formelle aufrecht zu erhalten. Deshalb wäre es nicht zulässig, die wissentliche Auszahlung der Dividende an einen völlig unlegitimirten Nichteigenthümer, oder die bewußte Zulassung von Nichtaktionären in der Generalversammlung auf Grund des Abs. 3 rechtfertigen zu wollen [15]).

---

12) So ist es der Fall z. B. in den Statuten der Meininger mitteldeutschen Creditbank §. 12 und in den Statuten der Frankfurter Rückversicherungsgesellschaft Art. 9.

13) Wenn diese beim Veräußerer fehlt, so ist eben der Eigenthumsübergang nicht eingetreten.

14) Meine Ansicht ist, daß er sich nur auf diesen bezieht; daher bin ich eigentlich der Meinung, die Gesellschaftsorgane dürfen sich einer Prüfung der Aechtheit der Indossamente und sonstigen Urkunden über den Eigenthumsübergang nicht auf Grund dieses Absatzes entschlagen; nur will ich diese Meinung nicht gegen die communis opinio setzen.

15) A. A. scheint das Erk. der ROHG. vom 21. November 1877 (Bd. XXIII S. 100).

Art. 183 a.

Die im Art. 182 und 183 enthaltenen Bestimmungen finden auf die Eintragung der Interimsscheine und die Uebertragung derselben auf andere Personen Anwendung.

Vor der vollen Leistung des Nominalbetrages oder des in den Fällen der Art. 175a Ziff. 2, 180h Abs. 2 festgesetzten Betrages soll die Aktie nicht ausgegeben werden.

Neu.

I. Der erste Absatz des Artikes korrespondirt mit Art. 220. Da der Interimsschein nach Art. 173 Abs. 4 immer auf Namen lauten muß, so versteht es sich, daß, was für Namensaktien hinsichtlich ihrer formellen Behandlung bezüglich des Ueberganges ihres Eigenthums gilt, auch für die Interimsscheine und deren Uebertragung maßgebend sein muß.

II. Der zweite Absatz des Artikels ist wörtlich (mit Ausnahme der Zitate) mit dem ersten Satze im Abs. 3 des Art. 215c identisch, weshalb die dort zu gebende Erläuterung zu vergleichen ist.

Art. 183 b.

Die Verpflichtung des Kommanditisten, zu den Zwecken der Gesellschaft und zur Erfüllung ihrer Verbindlichkeiten beizutragen, wird durch den Nominalbetrag der Aktie, in den Fällen des Art. 175a Ziff. 2, 180h Abs. 2 durch den Betrag, für welchen die Aktie ausgegeben ist, begrenzt.

Neu.

Der vorstehende Artikel spricht das Prinzip der „beschränkten Haftung" des Kommanditisten aus[1]). Wie bei der einfachen Kommanditgesellschaft die Haftung des Kommanditisten durch dessen Einlage[2]), so ist sie bei der Aktienkommanditgesellschaft auf den Betrag der Aktie beschränkt, denn dieser ist die „Einlage". Daß nicht der Kurswerth der Aktie, sondern deren Nominalbetrag maßgebend ist, liegt in der Natur der Sache; denn nur der letztere ist die „Einlage".

---

1) Im A. D. HGB. fehlte bei der Aktienkommanditgesellschaft diese an sich als selbstverständlich erachtete Anerkennung. Da sie aber in Art 219 für die Aktiengesellschaft gegeben war, wurde sie der Kongruenz halber in dem neuen Gesetze aufgenommen.

2) Vgl. unseren Kommentar zum A. D. HGB Bd. II Abth. 2 (2. Aufl.) S. 54.

Als Nominalbetrag ist in der Regel der auf der Aktie genannte Betrag zu erachten. War aber schon im Gesellschaftsvertrag [3]) eine höhere Einlage als dieser ziffernmäßig genannte Betrag stipulirt (Art. 175a Ziff. 2), so muß natürlich diese Erhöhung als das für die Haftung des Kommanditisten eintretende Maß erscheinen.

Vorbemerkung

zu den Art. 184, 184a, 184b, 184c,

betreffend die Haftung aus der Aktie.

§. 1.

Die Art, wie für die rückständigen Einzahlungen auf eine Aktie im A. D. HGB. (und die Novelle änderte hieran nichts Wesentliches) [1]) die Haftung geregelt war, zeigte für Kommanditgesellschaften auf Aktien und Aktiengesellschaften erhebliche Unterschiede.

Bei der Kommanditgesellschaft auf Aktien hafteten für die Vollzahlung solidarisch der ursprüngliche Zeichner der Aktie und die im Aktienbuch eingetragenen späteren Erwerber derselben; sie hatten Verzugszinsen und durch die Säumniß etwa erwachsenen sonstigen Schaden zu ersetzen. Eine statutarische Liberirung des ursprünglichen Zeichners oder eine Entlastung des verkaufenden Aktionärs war ausgeschlossen. Dagegen war auch das Verlustig-Erklären des bisher erworbenen Anspruches, die sog. Kaduzirung der Aktie gegen den Kommanditisten, unzulässig.

Anders bei der Aktiengesellschaft. Bei dieser wurden [2]) Unterschiede zwischen Inhaber- und Namensaktien gemacht. Bezüglich der Inhaberaktien (Art. 222, 220, 221) haftete der Zeichner für die ersten 40 Prozent unbedingt, nach Einzahlung von 40 Prozent konnte der Gesellschaftsvertrag die Befreiung des Zeichners von der Haftung für weitere Einzahlungen und bei erfolgter Befreiung die Ausstellung von Inhaberpromessen zulassen. Als Folge der Säumniß mit einer geforderten Einzahlung konnte, außer der von Rechtswegen eintretenden Pflicht zur Entrichtung von

---

3) Diesem Falle steht gleich, wenn die Stipulation bei der Gesammtkapital-Erhöhung erfolgt (Art. 180b Abs. 2), weil dieser Akt nur eine Wiederholung des Gründungsherganges ist.

1) Ein unbedeutender Zusatz zu Art. 222 kann übergangen werden.

2) Aus den Motiven zu E. A S. 114 ff.

Verzugszinsen, das Statut eine Konventionalstrafe festsetzen, auch bestimmen, daß der säumige Aktionär seiner Anrechte aus der Aktienzeichnung und an den bereits geleisteten Einschüssen durch die Gesellschaft verlustig erklärt werden könne. Die Verfallserklärung (Kaduzirung) ließ zwar die Verpflichtung des ersten Zeichners zur Zahlung der 40 Prozent unberührt, hatte aber nach der in der Praxis geltenden Auffassung im Uebrigen zur Folge, daß mit dem Verlust des Rechts auch die Befreiung von weiteren Zahlungen verbunden war; dies galt sowohl von dem zeitigen Aktionär, als von etwa eingetragenen Zwischenaktionären, als auch, über 40 Prozent hinaus, von dem Zeichner. Der bis zu 40 Prozent in Anspruch genommene Zeichner hatte bei dem Verfall der Aktie gegen seine Rechtsnachfolger keinen Regreß. Die Gesellschaft aber konnte die verfallene Aktie anderweit verkaufen [3]). Außer dem Falle der Kaduzirung konnte sich die Gesellschaft wegen der geforderten Einzahlung neben dem zeitigen Aktionär an den Zeichner, soweit er nicht liberirt war, und auch wohl an die in das Aktienbuch etwa eingetragenen Zwischenaktionäre halten [4]); sie brauchte dem in Anspruch genommenen Vormanne die Aktie nicht zu gewähren; der Vormann konnte den Rückgriff auf seinen Rechtsnachfolger nehmen. — Bei der Namensaktie der Aktiengesellschaft war eine statutarische Liberirung des Zeichners unzulässig. Der Zeichner und alle in das Aktienbuch eingetragenen Nacherwerber hafteten solidarisch auf den Aktienbetrag; sie konnten jedoch bei einer Uebertragung der Aktie, wenn die Gesellschaft den neuen Erwerber als Aktionär annahm, von derselben aus ihrer Verbindlichkeit entlassen werden (Art. 223 Abs. 2), hafteten aber auch in diesem Fall auf Höhe des Rückstandes für alle bis dahin von der Gesellschaft eingegangenen Verbindlichkeiten subsidiarisch noch ein Jahr (Art. 223 Abs. 3). Ein bestimmter Betrag, zu welchem die Aktie bereits eingezahlt sein müßte, war für die Statthaftigkeit der Entlassung nicht vorgeschrieben. Ebenso war für den Fall der Säumniß einer Einzahlung nicht, wie bei der Inhaberaktie, die unbedingte Haftung des Zeichners auf 40 Prozent vorgesehen. Im Uebrigen waren die Folgen der Säumniß dieselben, wie die für Inhaberaktien bezeichneten.

Diese Bestimmungen haben in keiner Weise genügt; es sind schreiende

---

3) Erk. des RG. vom 31. Dezember 1879 (Entscheid. Bd. II S. 15 ff.).

4) Ueber die juristische Konstruktion der Haftung der Zwischenmänner bestand Streit. Vgl. Renaud, Aktiengesellschaft S. 698; Jolly in der Zeitschrift für Deutsches Recht Bd. XI S. 375 ff., 410 ff.; Auerbach, Gesellschaftswesen S. 330.

Mißstände zu Tage getreten[5]). „Regelrecht nach den gesetzlichen Bestimmungen war die Haftung des Zeichners eine strenge; auch bei der Inhaberaktie ging sie auf den vollen Nominalbetrag. In der Wirklichkeit aber beschränkte sich bei Inhaberaktien die Verpflichtung des ersten Zeichners auf 40 Prozent; die Statuten hatten von der ihnen durch das Gesetz ertheilten Ermächtigung zur Liberirung der Zeichner über die gedachte Summe hinaus und zur Ausstellung von Inhaberpromessen den ausgiebigsten Gebrauch gemacht. Eben so häufig war bei der Namensaktie, da die Gesellschaft in der ersten Zeit ihrer Entstehung noch völlig von den ersten Zeichnern beherrscht wurde, eine Entlassung des Zeichners eingetreten, und die an Stelle der prinzipalen Haftung tretende subsidiäre, auf die Dauer eines Jahres beschränkte Verpflichtung war in ihrer Bedeutung dunkel und ohne Werth geblieben. Mit der Liberirung Hand in Hand ging mißbräuchlich das Recht der Gesellschaft auf Verfallserklärung der Aktien. Anstatt ein Zwangsmittel für die Gesellschaft zu sein, welches sie in den Besitz der gezeichneten Beträge setzen sollte, war es, abgesehen von den bei Inhaberaktien unbedingt zählbaren 40 Prozent, oft ein Mittel für die Aktionäre zur Befreiung von den rückständigen Einzahlungen geworden. Das Gesetz hatte die nöthige Strenge für die Verpflichtung des zeitigen Aktionärs vermissen lassen und, wenn für eine Befreiung des letzteren und aller Vormänner die Befugniß der Gesellschaft, das kaduzirte Aktienrecht anderweit zu verkaufen, einen Ersatz bieten sollte, so hatte sich dieser als unzureichend erwiesen; denn in der Regel würde der Aktionär die Aktie nur bei schlechtem Kursstande und wegen ihrer Unveräußerlichkeit haben verfallen lassen. — Liberirung der Zeichner, wie Kaduzirung der Aktie standen lediglich in dem Belieben der Gesellschaft. Einerseits war dadurch die Haftung der Vormänner des Aktionärs in das einseitige Ermessen der Gesellschaft gestellt; dieselbe konnte, wenn der Aktionär mit einer Einzahlung säumte, ohne Kaduzirung Rückgriff auf die Vormänner nehmen, oder durch Kaduzirung die letzteren befreien, und selbstredend stand die ausdrückliche Liberirung in dem Ermessen der Gesellschaft. Andererseits waren namentlich in der ersten Zeit des Bestehens der Gesellschaft die Gläubiger einer Kollusion zwischen dieser und den Aktionären ausgesetzt. Denn Liberirung wie Kaduzirung zielten auf Verringerung des Grundkapitals ab. Es wurde der Zustand

---

5) Ich setze diese Stelle der Motive deshalb hieher, weil sie zeigt, in welchem Sinne das Gesetz zu interpretiren und anzuwenden sein soll. Gäbe die Auslegung einem dieser Mißstände abermals Raum, so wäre dies ein Beweis, daß sie dem Willen des Gesetzgebers nicht entspräche.

herbeigeführt, daß trotz des öffentlich bekannt gemachten Grundkapitals Niemand für die Restzahlungen haftete, und im Widerspruch mit jener Bekanntmachung dasselbe die statutenmäßige Höhe nicht erreichte."

„Weit über diese Nachtheile für die zunächst Betheiligten hinaus wirkte die Zulässigkeit der Liberirung in wirthschaftlicher Hinsicht verderblich. Die oft sichere Aussicht auf eine in nicht langer Frist ins Werk zu setzende Befreiung von mehr als der Hälfte der eingegangenen Verpflichtungen mußte die Leichtfertigkeit in der Gründung neuer Unternehmungen und die Theilnahme an der Zeichnung neu aufgelegter Aktien in der erheblichsten Weise begünstigen. Auch die Umsatzfähigkeit der Aktien wurde dadurch erhöht, und so hat die verderblichste Agiotage sich gerade an die massenhaft gegründeten Aktiengesellschaften geknüpft, deren Grundkapital nicht voll eingezahlt war. Zudem konnten durch die Ausgabe von Interimsscheinen über 40 Prozent, welche auf Inhaber gestellt waren, thatsächlich im Verkehr die Vorschriften über den Minimalbetrag der Aktien umgangen werden und Papiere in den Handel kommen, denen das Gesetz den Zutritt ausdrücklich verboten hatte".

§. 2.

Das vorliegende Gesetz hat in dieser Materie gründlich reformirt. Vor Allem wurde der Unterschied zwischen Aktiengesellschaft und Aktienkommanditgesellschaft, sowie derjenige zwischen Inhaber- und Namensaktien beseitigt. Dann wurde als Grundsatz festgehalten, daß das Grundkapital der Gesellschaft, welches für die Dauer ihres Bestehens (bei der Aktiengesellschaft überhaupt, bei der Aktienkommandite, soweit die Kommanditisten in Frage kommen) der Träger aller Rechte und Pflichten ist, gegen jede willkürliche Verminderung gesichert bleiben müsse. Daraus ergibt sich zuvörderst das Verbot der Liberirung. Das Gesetz erklärt jede solche Liberirung mit Recht als Reduktion des Grundkapitales und läßt sie daher nur unter denselben Bestimmungen zu, wie die Auflösung der Gesellschaft selbst. Hieran schließt sich nothwendigerweise das Verbot, die Interimsscheine auf den Inhaber zu stellen oder Inhaberaktien auszugeben [1]), ehe die volle Einzahlung geleistet ist. Denn durch beide Mittel würde, da in diesem Falle der Inhaber im Aktienbuche nicht eingetragen werden könnte, die faktische Liberirung jederzeit ermöglicht [2]).

1) Das Gesetz, verbietet indessen, überhaupt „Aktien" auszugeben, bevor volle Einzahlung geleistet ist. Art. 183a Abs. 2; Art. 215c Abs. 3.

2) Der Inhaber würde eben den Interimsschein einfach in den Ofen schieben

Neben diesen negativen Schutzmitteln hat sodann das Gesetz diejenigen positiven Mittel gesucht, welche geeignet erscheinen, um die geschehene Zeichnung für die Gesellschaft wirksam zu machen und dieselbe, sowie die Gläubiger vor einem Ausfall am Grundkapital zu schützen. Nach dieser Richtung ist die Haftung des ersten Zeichners, des jeweiligen Inhabers des Interimsscheines über die Aktie und dann die Haftung der zwischen beiden liegenden Vorbesitzer, der Zwischenmänner geregelt. Das Gesetz nimmt hiebei, nachdem die Verkäuflichkeit und Umlaufsfähigkeit der Aktie deren unentbehrlichste Eigenschaft darstellt und sie vorzugsweise geeignet erscheinen läßt, im Handel als Verkehrsmittel zu dienen, den Fall der Veräußerung des Interimsscheines *vor* voller Einzahlung als thatsächliche Regel in Betracht. Deshalb ist der jeweilige Eigenthümer, der letzte Erwerber prinzipal, der Zeichner und die Zwischenmänner subsidiär haftbar. Und es soll ein Zurückgreifen auf die Vormänner nur eintreten:

a) soweit die Zahlung von dem jedesmaligen Rechtsnachfolger nicht zu erlangen ist;
b) sofern die Gesellschaft den Vormann wieder in das Aktienrecht einsetzt und
c) sofern die Einzahlung in den letzten zwei Jahren, seitdem die Uebertragung zum Aktienbuch angemeldet ist, gefordert wird (Art. 184b, 219 Abs. 2).

Art. 184.

Ein Gesellschafter, welcher den auf die Aktie eingeforderten Betrag nicht zur rechten Zeit einzahlt, ist zur Zahlung von Verzugszinsen von Rechtswegen verpflichtet.

Im Gesellschaftsvertrage können für den Fall der verzögerten Einzahlung Konventionalstrafen ohne Rücksicht auf die sonst stattfindenden gesetzlichen Einschränkungen festgesetzt werden.

Ist im Gesellschaftsvertrage keine besondere Form, wie die Aufforderung zur Einzahlung geschehen soll, bestimmt, so geschieht dieselbe in der Form, in welcher die Bekanntmachungen der Gesellschaft nach dem Gesellschaftsvertrage überhaupt erfolgen müssen.

Pr. E. Art. 173. — I. E. Art. 179. — II. E. Art. 172. Prot. S. 387, 1126.

Das A. D. HGB. enthielt für die Aktiengesellschaften in Art. 220 in etwas anderer Redaktion die obigen beiden ersten

Absätze. Absatz 3 steht in Art. 121. Die Novelle änderte hieran Nichts. Der Art. 184 selbst lautete in der früheren Fassung einfach dahin: „Solange der Betrag einer Aktie nicht vollständig eingezahlt ist, bleibt der ursprüngliche Zeichner zur Einzahlung des Rückstandes an die Gesellschaft verpflichtet; die Gesellschaft kann ihn dieser Verbindlichkeit nicht entlassen. Im E. A und E. B war den „zu leistenden Betrag" statt den eingeforderten gesetzt, jedoch nach Bericht S. 17 sah die Kommission in dieser Modifikation nur eine „redaktionelle Aenderung."

I. Dieser Artikel behandelt die prinzipale Haftung des zeitigen Aktionärs[1]). Durch Erwerb der Aktie[2]) übernimmt der Erwerber, wie er die mit der Aktie verbundenen Rechte beansprucht, so auch nothwendig die auf der Aktie ruhenden Verpflichtungen. Diese ist zuvörderst die Einzahlung dessen, was der Zeichner versprochen[3]). Es entspricht somit

---

1) So sagen die Motive; „zeitig" ist der Aktionär, der seine Aktie nicht einbezahlt, allerdings, er ist gewöhnlich reif für den Konkurs. Wollte man aber ganz genau sein, so müßte es heißen: „Desjenigen, welcher zur Zeit der Fälligkeit des eingeforderten Betrages Eigenthümer der Aktie ist."

2) „Aktie" ist hier nicht das, was man im gewöhnlichen Leben Aktie nennt, der „Aktienbrief". Diese wirkliche „Aktie" muß nach Art. 183a Abs. 2 bereits voll eingezahlt sein. Es handelt sich hier um die „zukünftige" Aktie, um die Aktie im Sinne von „Aktienrecht".

3) Die Motive sagen in dieser Richtung folgendes: Die prinzipale Haftung des zeitigen Aktionärs entspricht schon dem bisherigen Recht und ist in sich begründet. Denn der Erwerb einer Aktie, auf welcher noch eine Einzahlungspflicht ruht, äußert nicht nur unter den Kontrahenten, sondern auch der Gesellschaft gegenüber Wirkungen. Der Käufer übernimmt nicht blos gegenüber seinem Verkäufer die Pflicht, ihn in Betreff der Aktienschuld gegen die Gesellschaft zu vertreten. Er kann, sobald er überhaupt zu der letzteren in ein Verhältniß tritt, ihr gegenüber nicht mehr blos als Rechtsnachfolger seines Verkäufers betrachtet werden. Das würde schon der Indossabilität der Aktie, namentlich ihrer Uebertragbarkeit durch Blanko-Indossament, welche es nicht erkennen läßt, wer die Aktie innegehabt hat, widersprechen. Wie bei Namensaktien, so begründet auch bei den Promessen die Eintragung in das Buch der Gesellschaft die Aktionäreigenschaft. Mit Recht wird angenommen, daß durch den Antrag auf Eintragung und deren Vornahme sich zwischen dem Erwerber der Aktie und der Gesellschaft ein von dem ursprünglichen Zeichnungsvertrage unabhängiger Vertrag auf Grund des Statuts vollziehe und daher trotz des derivativen Erwerbs der Eingetragene nunmehr Aktionär aus eigenem Recht und andererseits selbständig verpflichtet werde, die statutarischen Einzahlungen zu leisten.

nur den gewöhnlichen Rechtsgrundsätzen, daß derjenige, welcher im Genuß der Aktien ist, wenn er mit der Einzahlung in Rückstand bleibt, „Verzugszinsen" zu zahlen schuldig ist. Die Worte „von Rechtswegen" stehen aber nur im Gegensatz zu einer „statutarischen Festsetzung", nicht zur sog. „Interpellation." Das heißt: wer auf geschehene Aufforderung nicht einzahlt, muß die im Handelsrechte üblichen 6 % Verzugszinsen[4]) zahlen, wenn auch in den Statuten hierüber keine Vorsorge getroffen ist[5]). Eine Aufforderung aber muß ergehen, ohne eine solche (vgl. Erl. Nr. III) kommt der Aktienzeichner nicht in Verzug. Spezielle Mahnung, persönliches Anfordern ist nicht nothwendig[6]). Eben deshalb treffen die Bestimmungen der Art. 184 den zeitweiligen Aktionär ohne Rücksicht darauf, daß die Ausschreibung schon vor seinem Erwerbe erfolgte. Wenn am 1. Februar eine Einzahlung von 20 % auf 1. Mai ausgeschrieben wird, und der bisherige Aktionär A verkauft seinen Interimsschein am 5. Juni an B, so ist dieser dermalen der „zeitige Aktionär" und haftet prinzipal sowohl für die Einzahlungsrate, wie für Verzugszinsen und etwa verfallene Konventionalstrafe[7]).

II. A. Die Bestimmung des zweiten Absatzes ist eigentlich unnöthig; da nunmehr alle Aktienkommanditgesellschaften unter Handelsrecht stehen, gilt auch für alle der Art. 284 des A. D. HGB., wonach die Höhe der Konventionalstrafe in Handelsgeschäften unbeschränkt ist. Da indessen gestritten werden könnte, ob die Bezeichnung „Handelsgeschäft" für die Aktienzeichnung passe, steht die Bestimmung wohlberechtigt hier.

Als Hauptkonventionalstrafe kommt in der Praxis der Verlust aller bisher erworbenen Rechte und Einzahlungen vor, worüber Art. 184b die Norm gibt. Das Gesetz sagt „im Gesellschaftsvertrage"; wohl nur in den ursprünglichen Statuten; ein Generalversammlungsbeschluß, auch wenn er die Form einer Statutenänderung einhält, kann solche Konventionalstrafen nicht einführen[8]). Für die Konventionalstrafe wird

---

4) Infolge der Bestimmung, daß alle Aktienkommanditgesellschaften (und alle Aktiengesellschaften) als Handelsgesellschaften angesehen und behandelt werden sollen, findet auch auf alle der Art. 287 des A. D. HGB. Anwendung.

5) Die Statuten können höhere und auch niedrigere Verzugszinsen festsetzen.

6) Vgl. Prot. der Nürnberger Konferenz S. 334.

7) In wieweit er an seinen Verkäufer Regreß nehmen kann, ist nicht nach Aktienrecht, sondern nach allgemeinem bürgerlichen Rechte zu beurtheilen.

8) Das R.O.H.G. hat in seinem Erk. v. 17. Januar 1876 (Entsch. Bd. XIX S. 297) dies damit motivirt, daß es sich hiebei um ein Sonderrecht der Aktionäre handle.

nur „verzögerte Einzahlung" als Voraussetzung ihrer Fälligkeit erklärt; einer besonderen Mahnung oder förmlicher Inverzugsetzung[9]) bedarf es demnach nicht[10]).

B. Die Konventionalstrafe besteht neben der Pflicht zur Einzahlung, jedoch nicht neben der Pflicht zur Zahlung von Verzugszinsen. Vielmehr absorbirt sie diese letztere Pflicht, sofern nicht der Gesellschaftsvertrag das gleichzeitige Verfallen verfügt[11]).

Bestritten ist, ob neben der Konventionalstrafe noch das Interesse liquidirt werden kann[12]). Z. B. im Gesellschaftsvertrage ist betreffs der nicht rechtzeitigen Einzahlung bestimmt, „wer noch innerhalb 14 Tagen nach dem bekannt gemachten Termine einzahle, 6 % Verzugszinsen, wer aber später einzahle, 8 % Zinsen und den Betrag der Einzahlung als Konventionalstrafe zu entrichten habe." Es wird eine Einzahlung von 50 % auf 1. Juli ausgeschrieben. Der Kommanditist Adolph Langsam kommt am 1. September und zahlt 80 % nebst den betreffenden Verzugszinsen, zusammen 1000 Mark. Die Gesellschaft behauptet aber: dadurch, daß Langsam nicht rechtzeitig eingezahlt, habe die Gesellschaft ein ihr angebotenes Geschäft gegen baar nicht machen können, was ihr ein Schaden von 2000 Mark gewesen. Kann sie neben der obigen Zahlung von Langsam noch diese 2000 Mark (ihr Interesse) oder doch 1000 Mark, den Mehrbetrag, fordern? Ich glaube, weder das Eine noch das Andere. Durch die statutarische Bestimmung (und wo eine solche fehlt, durch das Gesetz) ist die Folge der mora ein für allemal limitirt; mehr, als hienach den jeweiligen Aktionär trifft, kann ihm nicht auferlegt werden.

III. Die „besondere Form", welche im Gesellschaftsvertrage vorzuschreiben zulässig ist, kann natürlich auch darin bestehen, daß die Termine schon fixirt werden. Z. B. die Aktienkommanditgesellschaft Brenner et Cpie. zur Fabrikation von ächtem Dominikanerliqueur, welche am 1. Januar 1885 im Handelsregister eingetragen wird, hat im Gesellschaftsvertrage bestimmt: „Weitere 20 % werden bis 1. Februar 1885 und 20 % am 1. Juli 1885 eingezahlt." Jeder Kommanditist, der am 1. Februar und 1. Juli 1885 noch nicht eingezahlt hat, ist zu Verzugszinsen und Zahlung der vorgesetzten Konventionalstrafe verbunden. Es bedarf

---

9) Code civ. Art. 1230.

10) Ebenso Renaud, Aktiengef. S. 738.

11) Prot. der Nürnb. Konf. S. 334.

12) Für die Bejahung Puchelt S. 458; für die Verneinung Kniep (die Mora des Schuldners) citirt von Hahn S. 769, der es unentschieden läßt, ob er demselben beistimmt.

keiner anderen Mahnung, keiner Ausschreibung, keiner Aufforderung. Im Gesellschaftsvertrage kann auch dem Vorstande oder dem Aufsichtsrathe das Recht vorbehalten sein, die Einzahlungen nach Bedürfniß zu bestimmen. In diesem Falle entscheidet lediglich deren Ermessen; der einzelne Aktionär kann nicht das „Bedürfniß" als nicht vorhanden bestreiten[13]). Allein die öffentliche Ausschreibung muß natürlich ergehen; durch die bloße Beschlußfassung des Vorstandes oder Aufsichtsrathes kommt der Zeichner nicht in Verzug, denn hierin liegt keine „Einforderung" [14]).

Art. 184a.

Im Falle verzögerter Einzahlung kann an die säumigen Gesellschafter eine erneute Aufforderung zur Zahlung unter Androhung ihres Ausschlusses mit dem Antheilsrechte erlassen werden. Die Aufforderung hat mindestens dreimal durch Bekanntmachung in den hierzu bestimmten öffentlichen Blättern, die erste Bekanntmachung mindestens drei Monate und die letzte Bekanntmachung mindestens vier Wochen vor Ablauf der für die Einzahlung gesetzten Nachfrist zu erfolgen. Statt der Bekanntmachungen in den öffentlichen Blättern genügt, falls das Antheilsrecht nicht ohne Einwilligung der Gesellschaft übertragbar ist, die Bekanntmachung der Aufforderung mit einer vier Wochen übersteigenden Nachfrist durch besonderen Erlaß an die säumigen Gesellschafter.

Ein Gesellschafter, welcher den auf die Aktie zu leistenden Betrag nicht einzahlt, obwohl die im vorstehenden Absatze bezeichnete Aufforderung stattgefunden hat, ist seiner Anrechte aus der Zeichnung der Aktie und der geleisteten Theilzahlungen zu Gunsten der Gesellschaft verlustig zu erklären. Die den Ausschluß bewirkende Erklärung erfolgt mittels Bekanntmachung durch die hierzu bestimmten öffentlichen Blätter. An Stelle der bisherigen Urkunde ist eine neue auszugeben, welche außer

---

13) Renaud, Aktiengesellschaft S. 738.

14) Die interessante Streitfrage, ob in dem Ankauf eigener Aktien durch die Gesellschaft ein Verzicht derselben auf die bisher eingetretenen Folgen des Verzuges (also auf Verzugszinsen, Konventionalstrafe oder Kaduzirung) liege (vgl. die Entscheid. des ROHG. v. 14. Mai 1872 und Bd. VI S. 145), ist durch Art. 184 für das gegenwärtige Gesetz gegenstandslos geworden.

den früher geleisteten Theilzahlungen den eingeforderten Betrag zu umfassen hat. Wegen des Ausfalls, welchen die Gesellschaft an diesem Betrage oder den später eingeforderten Beträgen erleidet, bleibt ihr der ausgeschlossene Gesellschafter verhaftet.

Von den vorstehenden Rechtsfolgen kann der Gesellschafter nicht befreit werden.

Neu.

Die Eingangsworte: „Im Falle verzögerter Einzahlung" sind von der Kommission eingesetzt.

I. Als eine besondere Strafe wegen verzögerter Einzahlung hatten von jeher die Gesellschaften den Verlust der Mitgliedschaft angedroht, sei es daß sie den Säumigen einfach ausschlossen, wobei sich das Verhältniß löste[1]), sei es daß er subsidiär[2]) noch haftbar blieb.

Dieses Recht der Kaduzirung hat nun das Gesetz allgemein aufgestellt. Wenn auch in den Statuten hievon keine Erwähnung geschieht, so tritt dieselbe doch als letzte Folge fortgesetzter Säumigkeit von Rechtswegen ein. Es ist sogar durch den letzten Absatz des Art. 184a das freie Vertragsrecht in doppelter Beziehung aufgehoben:

1) Es kann im Gesellschaftsvertrage fortan nicht mehr bestimmt werden, daß ein Gesellschafter, auch wenn er wiederholter Aufforderung ohngeachtet nicht die Einzahlung leistet, dennoch im Besitze der Aktien bleibt, aber anderen Straffolgen unterliegt.

2) Es kann aber auch, wenn bereits die Voraussetzung der Kaduzirung thatsächlich eingetreten ist, der einzelne Gesellschafter von den Folgen seiner Säumniß nicht mehr befreit werden.

Allerdings steht insoferne noch die Kaduzirung im Ermessen der Gesellschaftsorgane, als dieselben (dies besagt das Wort „kann" im Eingange des ersten Absatzes) die Einleitung oder Nichteinleitung des Ver-

---

1) Statuten der Leipziger Bank §§. 7 u. 8. Der Kaiserin Elisabeth-Bahn §. 17 u. s. w. Hier hatte der Ausgeschlossene weder die rückständige Einzahlung noch die etwaige Konventionalstrafe zu zahlen, die Gesellschaft deckte sich durch Kreirung und Verkauf neuer Aktien.

2) So nach §. 19 u. 20 der Statuten der Oesterr. Creditanstalt und Art. 23 u. 24 der Credit mobilier. Hier verkauft die Gesellschaft zwar auch die neu geschaffene Aktie, aber für Rechnung des Säumigen, welcher für den Mindererlös haftet, den Mehrerlös aber erhält. Nach anderen Statuten (z. B. München-Aachener Feuerversicherungsgesellschaft §. 8) hatte er für den Mindererlös zu haften, den Mehrerlös erhielt er nicht.

fahrens beschließen können. „Es ist zwar — sagt der Bericht (S. 17) — in Anregung gekommen, ob es sich nicht empfehle, das Kaduzirungsverfahren obligatorisch zu machen; darauf ist erwidert, daß das Kaduzirungsverfahren ein äußerstes Mittel sei und daß es milder sei, den Gesellschaftsorganen die Möglichkeit zu lassen, davon Abstand zu nehmen, so lange noch andere Mittel zum Ziele führen. Sonach steht es im verantwortlichen Ermessen des Vorstandes, ob er das Kaduzirungsverfahren einleiten oder die Rechte der Gesellschaft auf anderem Wege gegen die Säumigen wahren will. Wird aber das Kaduzirungsverfahren eingeleitet, so geht es, abweichend vom bisherigen Rechte, nothwendig gegen alle Säumigen.“ Die Sache steht also folgendermaßen:

In den Statuten der Aktienkommanditgesellschaft Adler et Cpie. zur Verfertigung elektro-therapeutischer Heilmittel heißt es §. 75: „Wer ohngeachtet dreimaliger Aufforderung eine ausgeschriebene Einzahlung auf die Aktien nicht leistet, hat in der ersten Woche 5%, in jeder folgenden Woche 6% Verzugszinsen zu zahlen.“ Es werden zur Einzahlung bis längstens 1. August 20% eingefordert; die Aktienbesitzer A, B u. C zahlen aber nicht. Wenn nun der Komplementar Adler gegen dieselben das Kaduzirungsverfahren einleitet, so können die Gesellschafter A, B u. C nicht einwenden: „In den Statuten steht nur, daß wir Verzugszinsen zu zahlen haben, nicht aber, daß man uns die schon halb einbezahlten Aktien nehmen kann.“ Anderseits kann Adler nicht etwa den A mit Verzugszinsenzahlung durchschlüpfen lassen, den B auffordern, nunmehr bei Vermeidung des Verlustes seiner Aktie die ausgeschriebene Einzahlung zu leisten, den C aber zu ignoriren.

II. Wer das Kaduzirungsverfahren zu beschließen und wer es auszuführen hat, ist im Gesetze nicht bestimmt. Zuvörderst entscheidet also der Gesellschaftsvertrag und kann in demselben die Zustimmung der Generalversammlung oder des Aufsichtsrathes vorbehalten sein. Ist dies nicht statutarisch geregelt, so liegt die Maßregel in dem Kreise der Führung der Gesellschaftsgeschäfte überhaupt und ist daher Sache der persönlich haftenden Gesellschafter, wobei nach Art. 193 dem Aufsichtsrathe die Befugniß, auf Einleitung des Kaduzirungsverfahrens zu dringen, nicht abgesprochen werden kann. Das formelle Verfahren selbst wird ohnehin immer von den firmirenden Gesellschaftern zu bethätigen sein.

Man könnte versucht sein, auch den Gläubigern der Gesellschaft die Befugniß zuzugestehen, das Verfahren, welches für sie von erheblichem Interesse zur Beschaffung von Deckungsmitteln für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft ist, zu beantragen. Allein selbst wenn man ein direktes Klagerecht des Gläubigers gegen den Kommanditisten im Allgemeinen an-

nimmt[3]), kann man doch diese Befugniß juristisch nicht konstruiren. Nachdem indessen die Kaduzirung unter Verantwortlichkeit der persönlich haftenden Gesellschafter und eventuell des Aufsichtsrathes gestellt ist, haften diese den Gläubigern für jeden aus der Unterlassung der Maßregel entspringenden Schaden.

III. Die Kaduzirung erfordert:

1) daß die erste gewöhnliche in Art. 184 vorgesehene Einforderung der Einzahlung erfolgt ist und der Aktionär nicht gezahlt hat,

2) daß sodann eine neue Aufforderung ergeht und hiebei der Rechtsnachtheil des Verlustes des Aktienrechtes ausdrücklich angedroht wird,

3) daß zur Einzahlung eine Nachfrist von mindestens drei Monaten vorgesteckt, daß diese Frist noch einmal in Erinnerung gebracht und spätestens vier Wochen vor Ablauf der Frist noch zum letzten Male der Aktionär erinnert wird[4]).

---

3) Vgl. über diese Streitfrage unseren Kommentar zum A. D. HGB. Bd. II Abth. II (2. Auflage) S. 77 ff.

4) Gesetzt es war auf die mit 50% ausgegebenen Aktien am 1. Februar eine Einzahlung von 10% ausgeschrieben. A, B u. C haben diese Einzahlung nicht geleistet. Nun wird am 1. April 1884 eine Aufforderung zur Nachzahlung unter Androhung des Verlustes des Rechtes an der Aktie erlassen. Da diese Aufforderung „mindestens drei Monate vor Ablauf der für die Einzahlung gesetzten Nachfrist" ergehen muß, so muß die Aufforderung dahin lauten, daß die Einzahlung bis 1. Dezember 1884 oder irgend einen Termin, der aber nicht kürzer sein darf als der 1. Juli 1884, zu geschehen habe. Nehmen wir an, es sei der 1. August 1884 als Termin gesetzt, so kann die zweite Aufforderung beliebig innerhalb der Zeit vom 1. April bis etwa 15. Juni 1884 erfolgen. (Ein gewisser Zwischenraum zwischen der zweiten und dritten Aufforderung wird immerhin bestehen müssen.) Die letzte Aufforderung muß mindestens vier Wochen vor dem 1. August 1884 ergehen, also sie darf nicht später erfolgen, als am 4. Juli 1884 (die Monate zählen nämlich nach dem Kalenderdatum, die Wochen aber nach dem korrespondirenden Wochentage vgl. §. 200 der RCPO.). Ist die letzte Aufforderung etwa aus Versehen zu spät ergangen, so muß eben die Frist hinausgerückt werden. Würde also der 4. Juli 1884 verstrichen sein, ohne daß die Anfforderung ergangen wäre, so braucht (wie ich glaube) nicht etwa das ganze Verfahren wieder von vorne zu beginnen, sondern es kann (wenn z. B. die Aufforderung am Montag den 14. Juli 1884 ergeht) die Nachfrist bis zum Montag den 11. August verlängert werden. Doch läßt sich auch die Meinung vertreten, daß das Gesetz wörtlich anzuwenden und wenn die Zeit der dritten Mahnung verpaßt ist, das Verfahren zu wiederholen sei. Hiefür ließe sich anführen, daß außerdem unter Umständen (wenn z. B. zuerst am 1. April 1884 die Frist auf 1. August 1884 be-

Diese Aufforderungen müssen immer speziell ergehen, sie können nicht (wie die in Art. 184) statutarisch ein für allemal festgesetzt sein[5]).

IV. Nicht blos wie bisher die letzte, sondern auch die erste Aufforderung sind nach den Motiven (zu E. A S. 129) „erst mit der Ausgabe des letzten der die Bekanntmachung enthaltenden Blätter als erfolgt zu erachten". Uebrigens muß auch in dem Falle, daß die Uebertragung der Aktien nicht ohne Genehmigung der Gesellschaft statthaft ist und daher statt der öffentlichen Bekanntmachungen die Aufforderung durch einmaligen besonderen Erlaß an den Aktionär genügen soll, zwischen der Zustellung des Erlasses und dem für die nachträgliche Einzahlung gesetzten Schlußtermin eine Frist von mehr als vier Wochen liegen.

V. Ueber die Folgen der Kaduzirung sprechen sich die Motive folgendermaßen aus:

Was nun die Wirkungen der Kaduzirung anlangt, so stimmt das Gesetz insofern mit den Bestimmungen des bisherigen Rechts überein, als das Antheilsrecht des Säumigen der Gesellschaft zu Eigenthum verfällt. Bisher freilich haben eine Reihe von Statuten angeordnet, daß das an Stelle des kaduzirten geschaffene neue Aktienrecht für Gefahr und Rechnung des rückständigen Aktionärs verkauft werde[6]). Mit der Aenderung des statutenmäßig vorgesehenen in ein gesetzliches Kaduzirungsrecht mußte das Gesetz aber Anstand nehmen, ein statutarisches Verkaufsrecht für Rechnung des Säumigen fernerhin zuzulassen. Ein solches würde ohnehin sich in der Mehrzahl von Fällen als nutzlos erweisen, weil, wenn die Aktie einen Verkaufswerth hätte, der Aktionär es vorgezogen haben würde, selbst den Verkauf vorzunehmen; es wäre aber auch unzureichend, sofern die Gesellschaft in der Lage sein muß, zur Ausübung des Rückgriffs auf die Vormänner, diesen die Aktie anzubieten. Es ist deshalb geboten, den unbedingten Ausschluß des Säumigen festzuhalten, d. h. den Verlust seines Antheilsrechts unter Verfall aller bisher erfolgten Theilzahlungen eintreten zu lassen. Der säumige Aktionär wird aber hiedurch keineswegs unter allen Umständen liberirt; das Gesetz geht vielmehr davon aus, daß sich

---

stimmt, dann die Sache liegen geblieben und nun erst am 1. Juli 1885 die Nachfrist auf 1. August 1885 erstreckt wäre) der Aktionär überrascht werden könnte. Allein praktisch werden solche Fälle nicht wohl vorkommen.

5) Es kann wohl im Gesellschaftsvertrage bestimmt sein: „50% sind sofort bei der Zeichnung, 25% am 1. Juli und 25% am 1. Dezember l. J. einzuzahlen." Allein nicht: „wer mit der zweiten Zahlung bis 1. Oktober l. J. rückständig bleibt, ist seines Rechtes verlustig."

6) Z. B. Statuten der Oesterr. Creditanstalt §. 19. 20.

die Verbindlichkeit des Säumigen mit der Entziehung des Aktienrechtes in eine Schadensersatzpflicht verwandle, und dasselbe hat diese Pflicht gleichsam als fixirte Konventionalstrafe auf den Betrag des rückständigen Aktienbetrages festgesetzt. Die Ersatzpflicht erstreckt sich demnach nicht blos auf die jetzt im Kaduzirungsverfahren fruchtlos eingeforderte Rate, sondern auch auf die später noch einzufordernden. Die Ersatzpflicht hängt aber natürlich davon ab, daß die Gesellschaft einen Schaden auch wirklich erleidet, also diese Beträge auch nicht nach Maßgabe des Art. 184b einziehen kann.

VI. Die Kraftloserklärung des Aktienrechtes muß öffentlich ausgeschrieben werden und der bisherige Interimsschein wird damit zugleich amortisirt. Eine besondere Form ist für den neu auszustellenden Schein nicht vorgeschrieben. Wenn es im Gesetze heißt: „die neue Urkunde hat außer den früher geleisteten Theilzahlungen auch den eingeforderten Betrag zu umfassen", so begründet sich dies dadurch, daß der neue Interimsschein nicht im Besitze der Gesellschaft bleiben darf, sondern entweder an einen der Vormänner zurückgeht oder aber öffentlich verkauft wird, in beiden Fällen aber die Einzahlung der eingeforderten Rate Voraussetzung des Erwerbes ist.

VII. Der letzte Absatz des Art. 184a enthält das bereits mehrfach erwähnte Verbot der Liberirung, und zwar erstreckt sich dieses Verbot auf alle vorausgehenden Modalitäten. Zu bemerken wäre nur, daß dem einzelnen säumigen Gesellschafter auch keine Stundung für die Pflichten aus der Zeichnung ertheilt werden kann.

Art. 184b.

Soweit der ausgeschlossene Gesellschafter den eingeforderten Betrag nicht gezahlt hat, ist für denselben der Gesellschaft der letzte und jeder frühere, in dem Aktienbuche verzeichnete Rechtsvorgänger verhaftet, ein früherer Rechtsvorgänger, soweit die Zahlung von dessen Rechtsnachfolger nicht zu erlangen ist. Dies ist bis zum Nachweise des Gegentheils anzunehmen, soweit von letzterem die Zahlung nicht bis zum Ablauf von vier Wochen geleistet wird, nachdem an ihn die Zahlungsaufforderung und an den Rechtsvorgänger die Benachrichtigung von derselben erfolgt ist. Der Rechtsvorgänger erhält gegen Zahlung des rückständigen Betrages die neu auszugebende Urkunde.

Die Haftpflicht des Rechtsvorgängers ist auf die innerhalb der Frist von zwei Jahren auf die Aktien eingeforderten Beträge beschränkt. Die Frist beginnt mit dem Tage, an welchem die Uebertragung des Antheilsrechts zum Aktienbuche der Gesellschaft angemeldet ist.

Von der vorstehenden Verbindlichkeit können die Rechtsvorgänger nicht befreit werden.

Ist die Zahlung des rückständigen Betrages von Rechtsvorgängern nicht zu erlangen, so kann die Gesellschaft das Antheilsrecht zum Börsenpreise und in Ermangelung eines solchen durch öffentliche Versteigerung verkaufen.

Neu.

Der Artikel ändert die für Inhaber-Aktien der eigentlichen Aktiengesellschaften im früheren Art. 222 Ziff. 2 u. 3 gegebenen Bestimmungen.

I. Wie bei Art. 184a erörtert, haftet primär für den gezeichneten Betrag der dermalige Aktionär. Hinter ihm haften subsidiär die Vorbesitzer der Aktie, d. h. des Interimsscheines[1]). Damit ist aber auch

---

1) Daß nicht der Zeichner primär verhaftet wird und daß nicht eine streng solidarische Verpflichtung mit unbeschränktem Wahlrechte der Gesellschaft, an welchen der Verpflichteten sie sich zuerst halten will, eingeführt ist, dafür bringen die Motive (z. E A S. 124, E. B S. 80) so treffliche Gründe vor, daß ich mir — namentlich da sie zum Verständniß auch der lex lata wesentlich beitragen — nicht versagen kann, sie hier einzufügen:

„Daß der Zeichner und die Zwischenerwerber in Folge der Veräußerung nur noch subsidiarisch der Gesellschaft haftbar bleiben, rechtfertigt sich sowohl aus juristischen wie aus legislativen Gründen. Juristisch ist die Haftung des Zeichners nicht als eine Verpflichtung aufzufassen, welche einem einseitigen Zahlungsversprechen entspringt, sie beruht vielmehr in der Voraussetzung, daß der Leistung die Berechtigung als Aktionär entspricht. Indem das Gesetz in Gemäßheit der dem Aktienwesen innewohnenden Natur die Uebertragbarkeit der Promesse gestattet, muß mit der Uebertragung im Aktienbuch die Verpflichtung des bisherigen Aktionärs als solche aufhören und sich in eine Verhaftung für die Aktienschuld des nunmehrigen Aktionärs verwandeln. Der veräußernde Zeichner oder Zwischenmann kann nur noch bürgschaftsmäßig haften. Dies muß auch als dem Willen der Gesellschaft entsprechend gelten. Das Recht derselben, statutarisch eine Uebertragung der Aktie auf andere Personen an ihre Einwilligung zu binden (Art. 182), soll der Gesellschaft nicht genommen werden, es sichert ihr die prinzipale Haftung eines von ihr angenommenen zahlungsfähigen

die Reihenfolge der Haftbarkeiten bereits gegeben. Denn der Natur der Subsidiarität würde es nicht entsprechen, wenn ein Sprungregreß gestattet werden wollte, und wenn der Gesellschaft zustehen würde, sich nach ihrem Belieben unter den früheren Aktionären denjenigen zu wählen, welcher ihr für die Verfolgung ihres Anspruches am besten zusagt. Wenn durch Kaduzirung der Aktie die letzte Eintragung im Aktienbuche hinfällig geworden ist, so erscheint der Gesellschaft gegenüber der nunmehr als Besitzer eingetragene als nunmehr verhaftet; durch Wegfall des letzten wird der vorletzte Aktionär zum buchmäßigen Aktionär. Ist von diesem auch keine Zahlung zu erlangen, so fällt er weg und es tritt an die Stelle des buchmäßigen Aktionärs dessen Vormann; so setzt sich die Reihe fort bis zum ersten Zeichner.

Zu bemerken ist, daß die Gesellschaft keine Theilzahlungen ablehnen darf; das Gesetz sagt nur: „soweit der eingeforderte Betrag nicht bezahlt ist[2]).

Zeichners oder sonstigen Aktionärs. Willigt sie dann aber in die Uebertragung ein, oder muß die Einwilligung beim Unterlassen der statutarischen Klausel allgemein vorausgesetzt werden, so entläßt die Gesellschaft mit der Annahme des neuen Aktionärs den bisherigen aus dem Aktionärverbande und damit aus der prinzipalen Vollzahlungspflicht. Es wird daher, wenn nicht so weit gegangen werden soll und kann, den Zeichner oder Aktionär durch die Uebertragung einseitig sich gänzlich befreien zu lassen und die ausdrückliche oder stillschweigende Einwilligung der Gesellschaft als eine gänzliche Freigebung desselben auszulegen, in der Aufstellung einer subsidiären Bürgschaft des letzteren gewiß nicht eine Beeinträchtigung der Gesellschaft erblickt werden

„Die Solidarität seiner Verpflichtung erscheint aber auch legislativ verfehlt; sie würde sich immer als eine lästige Fessel des Verkehrs fühlbar machen und das gewünschte Ergebniß nicht herbeiführen oder vereiteln. Um sich dieser drückenden Haftpflicht zu entziehen, werden Personen, welche sich bei einem Aktienunternehmen betheiligen wollen, veranlaßt, als Zeichner Strohmänner vorzuschieben und ebenso werden, was die Zwischenaktionäre betrifft, die eigentlich zahlungsfähigen Erwerber sich nicht in das Aktienbuch eintragen lassen. Eine allzu strenge Haftung macht das Regreßrecht der Gesellschaft illusorisch; sie hat in der Vergangenheit vielleicht den Anlaß zu den mißbräuchlichen Liberirungen durch Entlassung und Kaduzirung gegeben."

2) Dies könnte Schwierigkeiten bieten wegen des Besitzes der neu auszugebenden Urkunde. Allein so gut ohngeachtet der ersten Einzahlungen statt des bisherigen Interimsscheines ein neuer Schein demjenigen verabfolgt wird, der den ganzen eingeforderten Betrag bezahlt, so hindert auch

II. Das Gesetz verlangt nicht, daß die Geltendmachung dieses Rückgriffs Klage und fruchtlose Zwangsvollstreckung gegen den Rechtsnachfolger zur nothwendigen Voraussetzung habe oder daß sonst die Voraussetzungen erfüllt werden müßten, an welche das allgemeine Civilrecht einen Rückgriff gegen den Bürgen knüpft. Ein solches Verlangen würde hier nutzlos Kosten und Zeitvergeudung verursachen. Es kann vielmehr nur darauf ankommen, ob nach den Umständen des einzelnen Falles anzunehmen ist, daß von dem Rechtsnachfolger die Zahlung nicht zu erlangen sei. Wenn die Kaduzirung der Aktie stattgefunden hat, ist dies von vornherein anzunehmen[3]).

Was die weiteren Ansprüche betrifft, so hat das Gesetz eine Art von Aufgebotverfahren eingeführt. Die Gesellschaft (und zwar ist es Sache der inneren Geschäftsbehandlung, ob nur die persönlich haftenden Gesellschafter oder der Aufsichtsrath dies zu thun hat) fordert denjenigen, von welchem die Einzahlung verlangt wird, auf, zu zahlen, und benachrichtigt hiervon dessen Vormann[4]). Nach Ablauf von vier Wochen, welche vom Tage der Aufforderung an zu rechnen sind[5]), ist die Frist zur Nachzahlung verstrichen. Nachdem indessen das Gesetz nicht blos sagt: „die Aufforderung erfolgt ist", sondern „an ihn erfolgt ist", so beginnt

---

eine Theilzahlung nicht, daß der blos zum Theil Zahlende ein Recht an der Aktie nicht erwirbt.

3) Ausdrücklich steht es zwar nicht im Gesetze, aber es erscheint als selbstverständlich, auch sprechen die Motive solches aus.

4) Diese Aufforderung und Benachrichtigung kann schriftlich (mit Einschreibebrief) erfolgen; sie kann aber wohl auch feierlich durch einen Notar oder etwa mittelst Zustellung durch den Gerichtsvollzieher bethätigt werden. Dagegen wird eine allgemeine öffentliche Aufforderung „an alle, welche mit der Einzahlung im Rückstande sind" dem Gesetze nicht genügen und andererseits eine öffentliche Aufforderung unter Nennung des Namens wohl nur dann zulässig erscheinen, wenn der Betreffende „unbekannten Aufenthaltes" ist. Die Motive sagen: „Für Form und Art der Zahlungsaufforderung und Benachrichtigung wird sich eine allgemeine, auf jeden Fall durchführbare Regel nicht aufstellen lassen."

5) Der Tag selbst wird nicht mitgerechnet und die Woche als Kalenderwoche zu zählen sein. Gesetzt, am Montag den 6. Oktober wird der Rückstand vom Kaufmann A eingefordert und dessen Vormann B hievon benachrichtigt, so ist die Frist am Montag den 3. November abgelaufen, diesen ganzen Montag, d. h. solange die üblichen Geschäftsstunden währen, kann er noch zahlen. Fällt das Ende der Frist auf einen Sonntag oder Feiertag, so wird (vgl. A. D. WO. Art. 92 u. RCiv.-Pr.-O. §. 200 Abs. 2) dieselbe erst mit dem folgenden Werktage ablaufen.

die Frist nicht mit dem Moment der Aufforderung Seitens der Gesellschaft, sondern mit dem Momente des Innewerdens dieser Aufforderung durch den Zahlungspflichtigen [6]).

III. Wer zahlt, erlangt das Recht an der Aktie. Der bisherige Rechtszustand, wonach der in Anspruch Genommene lediglich darauf angewiesen war, seinerseits bei dem unmittelbaren Nachfolger, der nach den Einrichtungen der Börse in den seltensten Fällen zu ermitteln und dann häufig nicht zahlungsfähig sein wird, sich zu erholen, enthielt eine empfindliche Härte, welche nicht wenig zu den beklagten wirthschaftlichen Mißbräuchen beitrug. Zu der Haftung des Zeichners und der Zwischenaktionäre hat das Anbieten des Aktienrechts unter Einschluß aller bisherigen Einzahlungen das Korrelat zu bilden. Die Gesellschft kann danach Regreß auf die Vormänner nur nehmen, wenn sie die bisherige Aktie kaduzirt, über die bereits auf dieselbe gezahlten sowie über die eingeforderten Beträge einen neuen Interimsschein ausfertigt und dem zahlenden Vormann aushändigt. Unter Umständen kann daher der belangte Vormann ohne eine Schädigung des Grundkapitals einen Gewinn machen; oft freilich wird die ganze Aktie kaum mehr werth sein, als der geforderte Einschuß beträgt.

Zu bemerken ist:

1) nur der auf die Aktie restirende und zwar nur der momentan eingeforderte Betrag kann gefordert werden. Etwaige Kosten, welche behufs Einziehung des eingeforderten Betrags gegenüber dem säumigen Nachmanne erwachsen sind, hat der Vormann nicht zu ersetzen [7]). Wenn A als Zeichner eine Einzahlung von 50 % auf die Aktie geleistet, sodann den Schein an B und dieser ihn an C mit 106 verkauft hat, nunmehr eine weitere Einzahlung von 25 % ausgeschrieben ist und C der Besitzer des Interimsscheines sie nicht leistet, so erhält dessen Vormann B den neu ausgefertigten Interimsschein gegen Zahlung von 25 %, er muß nicht etwa die Aktie voll einzahlen, noch auch muß er die 6 % zurückerstatten.

---

6) Bei brieflicher Aufforderung wird bis auf erfolgenden Gegenbeweis anzunehmen sein, daß sie in der Zeit, in welcher gewöhnlich Briefe ankommen, dem Adressaten zu Handen gestellt worden ist. Die Motive scheinen übrigens nicht der im Text vertretenen Ansicht zu sein; sie sagen (zu E. B S. 81): „es muß genügen, wenn die Gesellschaft nachweist, daß vor länger als vier Wochen Zahlungsaufforderung und Benachrichtigung übermittelt, oder doch zu deren Uebermittelung alles nach den Umständen Erforderliche von ihr geschehen ist."

7) Konstatirt im Komm.-Bericht S. 17.

2) Die Gesellschaft kann dieses Recht den Vormännern nicht entziehen; sie muß in dieser Reihenfolge vorgehen und es ist ihr kein alternatives Wahlrecht zwischen Rückgriff und Verkauf gestattet. „Würde der Gesellschaft gestattet — sagen die Motive zu E. A. S. 131 — erst zu verkaufen und dann für den Ausfall gegen die Vormänner Regreß zu nehmen, so würden diese ungerechter Weise zu Schaden kommen, da ihnen weder Gelegenheit zur Einlösung gegeben war, noch der Vorwurf einer Säumigkeit zur Last fallen kann. Würde aber die Gesellschaft mit der Wahl des Verkaufs den Regreß verlieren, so könnten leicht die Interessen der Gesellschaft geschädigt werden, sofern Zeichner oder Zwischenaktionäre mit den Organen der Gesellschaft in ein arglistiges Verständniß zum Nachtheile der Gesellschaft treten."

Nach Ablauf der Frist hat nun der Vormann des Aufgeforderten drei Wege:

a) er kann die geforderte Einzahlung leisten und erhält dann die Urkunde über seine Eigenschaft als Aktionär; also entweder, wenn die letzte Rate in Rückstand war, die Aktie, andernfalls einen neuen Interimsschein;

b) er kann, wenn er nicht zahlen will, es darauf ankommen lassen, daß die Gesellschaft an seinen Vormann geht oder, wenn er erster Zeichner war, die Aktie verkauft;

c) er kann aber den Nachweis führen, daß sein Nachmann solvent ist [8]. Im letzteren Falle ist er seiner Haft entledigt [9].

---

8) Die Motive meinen: bis zum Ablauf der Frist werde der Rechtsvorgänger hinlänglich und besser als die Gesellschaft im Stande sein, seine Nachfolger zur Zahlung anzuhalten und sich seinen eigenen Rückgriff gegen ihn zu sichern oder wenigstens über dessen Vermögensverhältnisse Ermittelungen anzustellen und Beweis beizubringen.

9) Man könnte noch die Frage aufwerfen, wie es ist, wenn die Aufforderung und die Benachrichtigung nicht zu gleicher Zeit erfolgt ist? Gesetzt, der zeitweilige Besitzer des Aktieninterimsscheines Nr. 12 mit 50 % Einzahlung ist mit Zahlung der weiter eingeforderten 20 % säumig geblieben und der Schein daraufhin kaduzirt worden; die Gesellschaft fordert nun den nächsten Vormann C am 1. Mai zur Einzahlung auf, notifizirt dies aber dem vorletzten Vormann B erst am 15. Mai C bezahlt innerhalb der vier Wochen nicht. Kann nun C nach Ablauf dieser Zeit zahlen und den Schein beanspruchen, oder muß er warten, bis die vier Wochen von seiner eigenen Benachrichtigung an auch verstrichen sind? Ich glaube nicht; nur darf die Gesellschaft nicht sofort an den A weitergehen, sondern sie muß ihrerseits allerdings bis vier Wochen nach dem 1. Mai warten.

3) Hat der jeweilige Nachmann aus Art. 184b ein Recht oder nur eine Pflicht? Ich glaube letzteres. Z. B. die Aktie Nr. 12 ist kaduzirt; am 1. Mai 1884 fordert die Gesellschaft den Vormann C, den zeitigen Aktionär, dessen Recht kaduzirt ist, zur Zahlung der eingeforderten 25% auf und notifizirt dies dem zweiten Vormanne B. Am 1. Juni, nachdem also die vier Wochen bereits verstrichen sind, kommt C und will zahlen. Kann nun B dagegen protestiren und behaupten, das Recht des C sei erloschen, der neue Interimsschein müsse an ihn verabfolgt werden? Dies wird nicht wohl zulässig sein. Auf Abs. 3 des Art. 184b kann man sich nicht berufen; denn dieser will blos Liberirungen des Vormannes verbieten. Dagegen kann sich C darauf stützen, daß die fruchtlose Mahnung nur eine Vermuthung bewirke, gegen welche der Gegenbeweis, allerdings nur dem Vorgänger des Säumigen, ausdrücklich vorbehalten ist. Dadurch, daß er zahle, liefere er den besten Gegenbeweis. Wie lange dauert aber dann die Möglichkeit der Nachholung der vier Wochen lang versäumten Einzahlung? Keinenfalls länger, als bis der Vormann des Angeforderten selbst gezahlt und dadurch den für den kaduzirten neu ausgestellten Interimsschein erworbea hat.

IV. Das Gesetz macht weder den ersten Zeichner unbeschränkt für den vollen Betrag der Aktie haftbar, noch die Rechtsnachfolger desselben; sämmtliche haften nur während einer gewissen Zeit. Diese Zeit bemißt sich nach dem Zeitpunkte des Uebertrags im Aktienbuche und dauert von diesem Momente an zwei Jahre[10]). Indessen nicht vom Momente der „Ueberschreibung", denn diese hängt vom Gesellschaftsbeamten ab, auf

10) Dies wird folgendermaßen motivirt: Die Beschränkung der subsidiären Haftung auf die in einem zweijährigen Zeitraum nach der Uebertragung eingeforderten Beträge entspricht einerseits den Bedürfnissen des kaufmännischen Verkehrs, welcher es nicht verträgt, auf lange Jahre hinaus bedingt verpflichtet zu sein oder gar zur Erfüllung derartiger Verbindlichkeiten die erforderlichen Mittel bereit halten zu müssen, und ist andererseits für den Schutz der Interessen der Gesellschaft genügend. Die letztere behält die Möglichkeit, durch Einforderung des ganzen auf die Aktien noch unbezahlten Betrages innerhalb der erwähnten Frist auch den Rechtsvorgänger in voller Höhe in Anspruch zu nehmen, sofern die Zahlung von dem Nachfolger nicht zu erlangen ist. Innerhalb dieses Zeitraums wird zweifellos der wahre Werth des Unternehmens offen zu Tage treten, selbst wenn die Abtretung des Aktienrechts unmittelbar nach Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister stattgefunden haben sollte. Für die Abmessung der Frist ist es von Belang, daß die ersten Zeichner, welche bei der Gründung der Gesellschaft mitbetheiligt sind und während einer gewissen Zeit ihre Organe zu beherrschen pflegen, sich von ihrer

dessen Thätigkeit der Aktienbesitzer keinen Einfluß hat, sondern von der Anmeldung zum Uebertrag[11]).

Die zweijährige Frist ist keine Verjährungsfrist für die Haftung, wenn sie einmal begonnen hat; sondern eine Frist für deren Entstehungsmöglichkeit. Die Haftung erstreckt sich nämlich nur auf diejenigen Beträge, welche innerhalb zweier Jahre vom Tage der Anmeldung des Uebergangs an nachträglich eingefordert werden[12]). Mit dieser Einforderung entsteht die Haftung und währt dann die gesetzliche Verjährungsfrist. Nur die Einforderung selbst ist innerhalb der zweijährigen Frist geboten; daß der Vormann in Anspruch genommen oder gar eingeklagt sei, verlangt das Gesetz nicht[13]).

V. Als Verkäuferin des neu ausgestellten Interimsscheines erscheint die Gesellschaft; sie verkauft aus eigenem Rechte die ihr zurückgefallene Aktie. Daraus ergibt sich einerseits, daß der Käufer keinem der früheren Besitzer irgend welchen Ersatz für die von ihm verlorenen Einzahlungen zu leisten hat, anderseits aber auch, daß die Vormänner des ausgeschlossenen Aktionärs frei werden. Nur er selbst bleibt (nach Art. 184a) haftbar.

Haftpflicht nicht dadurch sollen befreien können, daß sie während dieser Zeit die Ausschreibung von Zuschüssen hintertreiben. Wie in anderen Fällen geht auch hier der Entwurf von der Annahme aus, daß nach Ablauf eines zweijährigen Zeitraumes seit der Eintragung in das Handelsregister die Gesellschaft ihre wirthschaftliche Selbständigkeit erlangt haben wird.

11) Der Veräußerer wird daher gut thun, entweder sich über die Umschreibung des Wechsels im Aktienbesitz zu vergewissern oder sich eine Bescheinigung über die geschehene Anmeldung des Eigenthumsüberganges geben zu lassen.

12) Natürlich a potiori für diejenigen, welche eingefordert wurden, so lange er die Aktien besessen hat. Das Gesetz hat dies wohl deshalb nicht ausdrücklich ausgesprochen, weil in der Praxis der Fall nicht leicht vorkommen wird, daß Jemand ohne die Absicht einzuzahlen Aktieninterimsscheine kauft, auf welche bereits eine Einzahlung eingerufen ist.

13) A verkauft die von ihm gezeichnete Aktie bezw. den darüber ausgestellten auf 50% Einzahlung lautenden Interimsschein an B am 1. Mai 1884 und B meldet diesen Eigenthumsübergang am 4. Mai zum Aktienbuche an. In diesem Falle haftet A für alle in der Zeit bis zum 4. Mai 1886 zur Einzahlung ausgeschriebenen Raten.

Artikel 184c.

Die Gesellschafter[a]) können gegen die ihnen in Gemäßheit der Artikel 184 bis 184b obliegenden Zahlungen[b]) eine Aufrechnung nicht geltend machen[c]). Ebensowenig findet an dem Gegenstand einer zu leistenden Einlage wegen Forderungen, welche sich nicht auf dieselbe beziehen, ein Zurückbehaltungsrecht statt.

Neu.

a. (Die Gesellschafter.)

Hierunter sind nach einer Konstatirung bei der Berathung auch die „Rechtsvorgänger" des Art. 184b zu verstehen.

b. (die ihnen in Gemäßheit der Art. 184—184b obliegenden Zahlungen.)

Es sind hier die eingeforderten Aktienbeträge, die wegen Versäumung erwachsenen Verzugszinsen, die etwa ausbedungene Konventionalstrafe gemeint. Auf Einlagen anderer Art soll nach dem Berichte S. 17 sich nur der letzte Satz beziehen.

c. (eine Aufrechnung nicht geltend machen.)

Ob ein Aktionär der Gesellschaft gegenüber auf die von ihm zu machenden Einlagen ein Recht zur Kompensation habe, war bisher sehr bestritten[1]). Mit Recht wird die Frage von Art. 184c verneint. Denn durch die Einzahlung allein wird der Kommanditist (und ebenso der Aktionär), der ja persönlich nicht haftet, seiner Verpflichtung gerecht, die Grundlage der Kreditbasis der Gesellschaft und das Objekt für die Befriedigung der Gläubiger mitschaffen zu helfen. Diese Verpflichtung steht somit auf einem anderen Boden, als wenn er einfacher Schuldner der Gesellschaft wäre; das was er als Gläubiger von der Gesellschaft etwa

---

1) Es erklären die Aufrechnung für unzuläßig z. B. Dernburg, Kompensation S. 522; Dr. Erk in Behrend's Zeitschr. Bd. 3 S. 138 ff., das Erkenntniß des Hamburger Handelsgerichts vom 7. Februar 1859 und das dasselbe bestätigende obergerichtliche Erkenntniß vom 8. April 1859 (Schletters Jahrb Bd. 6 S. 37 ff), sowie die Erkenntnisse des früheren preußischen Ober-Tribunals vom 12. März 1863 (Entsch. Bd. 49 S. 380) und des Reichsgerichts vom 1. Februar 1882 (Entscheid. Bd. VI S. 69). Es bejahen die Zuläßigkeit der Aufrechnung: Renaud a. a. O. 866, und das Erkenntniß des früheren Reichs-Oberhandelsgerichts vom 9. Mai 1879 (Entsch. Bd. 25 S. 282 ff.), vergl. Erk. des Pariser Kassationshofes vom 4. März 1867 (Sirey 1867 société en command. Nr. 10). (Nach den Motiven.)

zu fordern hat, ist eine von jener Verbindlichkeit begrifflich verschiedene Obligation und daher kann eine gegenseitige Aufrechnung nicht statt haben. Dagegen ist es allerdings gestattet, daß die Gesellschaft als Einzahlung dasjenige annehmen darf, was sie dem Einzahlenden bereits schuldet[2]).

d. (an den Gegenstand einer zu machenden Einlage.)

Es muß demnach eine andere Einlage als baares Geld gemeint sein; an der einfachen Geldschuld ein Zurückbehaltungsrecht geltend zu machen, wäre eben „Aufrechnung".

e. (Forderungen, welche sich nicht auf dieselben beziehen.)

Die Motive sagen: Die Gesellschaft kann nicht den Aktionär zur Ueberlassung des einzulegenden Gegenstandes nöthigen und sich den gegentheiligen von ihr gleichzeitig zu erfüllenden Verpflichtungen aus dem Einlagevertrage entziehen, und sie muß ebenso auch Gegenforderungen des Aktionärs zuvörderst berichtigen, welche, wenngleich nicht aus dem Einlagevertrage, so doch in Ansehung des Gegenstandes der Einlage entstanden sind, namentlich in einem Ersatzanspruche für nothwendige oder nützliche auf denselben gemachte Aufwendungen bestehen. Nach der einen wie nach der anderen Richtung würde die einseitige Einforderung der Einlage dolos sein.

Art. 184d.

Die Gesellschaft soll eigene Aktien im geschäftlichen Betriebe, sofern nicht eine Kommission zum Einkauf ausgeführt wird, weder erwerben noch zum Pfande nehmen. Sie darf eigene Interimsscheine im geschäftlichen Betriebe auch in Ausführung einer Einkaufskommission weder erwerben noch zum Pfande nehmen.

Neu.

Das A. D. HGB. hatte keine derartige Bestimmung. Die Novelle von 1870 enthielt in Art. 215 Abs. 3 für Aktiengesellschaften den Satz, daß sie eigene Aktien nicht erwerben und nicht amortisiren dürfen.

---

2) Man kann dies mit den Motiven allerdings auch so ausdrücken: es sei die Aufrechnung zugelassen, soweit die Gesellschaft in der Lage sei, sich dieselbe gefallen zu lassen, so daß die Gestattung derselben in der Verantwortung des Vorstandes (der persönlichen Gesellschafter) stehe. Ich halte aber die obige Konstruktion, welche ihr Analogon in dem §. 48 der KO. einerseits und in der Bestimmung des Art. 165 Abs. 2 (vgl. unseren Kommentar Bd. II Abth. II (2. Aufl.) S. 85) anderseits findet, für richtiger.

Im E. A und B fehlte der letzte Satz und waren die Interimsscheine den Aktien gleichgestellt; hiegegen war der gegen das Verbot abgeschlossene Kauf ausdrücklich als nichtig erklärt.

I. Nachdem der Art. 215d die gleiche Bestimmung für die Aktiengesellschaften enthält und für diese das eigentliche Gebiet ihrer Wirksamkeit gegeben ist, kann auf die dortigen Ausführungen verwiesen werden.

II. „Die Gründe, welche für das Verbot, eigene Aktien zu erwerben oder in Pfand zu nehmen, bezüglich der Aktiengesellschaft geltend gemacht werden, treffen nicht minder bei der Kommanditgesellschaft auf Aktien zu. Zwar wird schon der persönlich haftende Gesellschafter im eigenen Interesse, um das Vertrauen der Kommanditisten zu rechtfertigen, sich von Manipulationen dieser Art fernhalten. Doch erscheint ein ausdrückliches Verbot als empfehlenswerth". (Motive.)

III. Das Verbot gilt lediglich der Gesellschaft als dem von der Person der Gesellschafter abgetrennten Rechtssubjekt. Jeder Kommandit-Aktionär kann zu den bereits in seinem Besitze befindlichen Aktien der Kommanditgesellschaft neue erwerben oder diejenigen eines anderen Kommandit-Aktionärs zum Pfand nehmen. Aber auch der Komplementar ist von Art. 184d nicht berührt. Dies könnte bezweifelt werden. Setzen wir den Fall, daß die Aktienkommanditgesellschaft Adler et Cpie. mit einem Gesammtkommanditkapital von 100,000 Mk. in 50 Aktien von 2000 Mk. der Vereinsbank aus Contocorrent 250,000 Mk. schuldig ist. Die Gesellschaft Adler et Cpie. erklärt sich zahlungsunfähig und da das Gesellschaftsvermögen nicht reicht, um die Schuld an die Vereinsbank zu decken, so nimmt diese den persönlich haftenden Adam Adler in Anspruch, welcher aber Nichts besitzt, als 50 Stück Aktien seiner eigenen Gesellschaft. Hier könnte nun die Vereinsbank einwenden, daß der Zweck des Art. 184d, welcher doch nur dahin gehen kann, die Gläubiger davor sicher zu stellen, statt reeller Deckungsmittel an die Aktien der Schuldnerin verwiesen zu werden, durch obiges thatsächliche Verhältniß verletzt sei, und im Grunde ist es ja wahr: ob die Gesellschaft oder ob der hinter der Gesellschaft stehende Komplementar die eigenen Aktien „treibt", ist einerlei. Aber nachdem das Gesetz nicht nur ein desfallsiges Verbot nicht enthält, sondern umgekehrt (vgl. oben S. 43) den Besitz von Aktien der Kommanditgesellschaft den Komplementaren ausdrücklich gestattet, besteht kein Zweifel, daß der Art. 185 nur die Gesellschaft als solche im Auge hat.

Art. 185.

Die persönlich haftenden Gesellschafter sind verpflichtet, spätestens in den ersten sechs Monaten jedes Geschäftsjahres für das verflossene Geschäftsjahr eine Bilanz, eine Gewinn- und Verlustrechnung, sowie einen den Vermögensstand und die Verhältnisse der Gesellschaft entwickelnden Bericht dem Aufsichtsrathe und mit dessen Bemerkungen der Generalversammlung der Kommanditisten vorzulegen.

Pr. E. — I. E. — II. E. Art. 173. — Prot. S. 1125.

Das A. D. HGB. enthielt nur die Vorschrift auf Vorlage der Bilanz und nicht auch „einer Gewinn- und Verlustberechnung", dann „eines den Vermögensstand und die Verhältnisse der Gesellschaft entwickelnden Berichtes". Auch fehlte die Bestimmung, daß die Bemerkungen des Aufsichtsrathes der Generalversammlung der Kommanditisten vorzulegen sei.

I. Das Gesetz macht in Bezug auf die Kautelarvorschriften für eine Kontrole der Bilanz zwischen Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien einen Unterschied. Während für die ersteren (vgl. Art. 239) sehr einschneidende Bestimmungen gegeben sind, nimmt das Gesetz für die letzteren davon Umgang, und zwar „mit Rücksicht auf die dem persönlichen Gesellschafter als Geschäftsherrn gebührende Selbständigkeit und Vertrauensstellung" (Motive.) Es begnügt sich, dafür zu sorgen, daß der Generalversammlung der Kommanditisten ein klarer Einblick in die Lage der Gesellschaft gesichert werde.

II. Die Bestimmung des Artikels ist eine absolute[1]); auch der Gesellschaftsvertrag und die Statuten können die gestellte Frist nicht verlängern. In Folge des Wortes „spätestens" ist dagegen allerdings eine Abkürzung der Frist zulässig. Die Sache liegt demnach so: Gesetzt, das Geschäftsjahr fällt bei der Aktienkommanditgesellschaft Adler et Cpie. mit dem Kalenderjahr zusammen, so ist der letzte Termin für Stellung der Bilanz und Erstattung des Berichtes der 30. Juni. Es kann im Gesellschaftsvertrag nicht der 1. August hiefür bestimmt werden. Dagegen ist es zulässig, statutarisch festzusetzen, daß die Komplementare am 1. Februar jedes Jahres Bilanz und Bericht vorlegen müssen. Ehe das Geschäftsjahr abgelaufen ist, ist natürlich Bericht und Bilanz richtig zu stellen unthunlich.

---

1) Ebenso Puchelt S. 364.

III. Das „Geschäftsjahr" pflegt in den Statuten bestimmt zu sein. Als Regel wird es mit dem Kalenderjahr zusammenfallen. Fabrikgeschäfte aber rechnen nach „Kampagnen" und diese berechnet man nach der Zeit, zu welcher sich das Resultat übersehen läßt. Eine Brauerei wird das Sudjahr, eine Gesellschaft zur Ausbeutung des Eises auf einem See den Ablauf des Winters u. s. w. als Ende des „Geschäftsjahres" behandeln.

IV. Die persönlich haftenden Gesellschafter sind „verpflichtet", die Vorschrift des Artikels zu erfüllen. Sie können daher auf Erfüllung eingeklagt werden [2]); außerdem sind die ihrer Verpflichtung nicht nachkommenden Komplementare nach Art. 249g mit Ordnungsstrafen zu belegen.

V. Dreierlei verlangt das Gesetz von den Komplementaren: 1) eine Bilanz; 2) eine Gewinn- und Verlustrechnung und 3) einen Bericht über den Vermögensstand und die Verhältnisse der Gesellschaft. Es sind dies dieselben Leistungen, welche der Art. 239 dem Vorstande der Aktiengesellschaft auferlegt und werden sie dortselbst ihre nähere Besprechung finden.

Art. 185a.

Für die Aufstellung der Bilanz kommen die allgemeinen Vorschriften des Artikels 31 mit folgenden Maßgaben zur Anwendung:

1. Werthpapiere und Waaren, welche einen Börsen- oder Marktpreis haben, dürfen höchstens zu dem Börsen- oder Marktpreise zur Zeit der Bilanzaufstellung, sofern dieser jedoch den Anschaffungs- oder Herstellungspreis übersteigt, höchstens zu letzterem angesetzt werden;
2. andere Vermögensgegenstände sind höchstens zu dem Anschaffungs- oder Herstellungspreise anzusetzen;
3. Anlagen und sonstige Gegenstände, welche nicht zur Weiterveräußerung, vielmehr dauernd zum Geschäftsbetriebe der Gesellschaft bestimmt sind, dürfen ohne Rücksicht auf einen geringeren Werth zu dem Anschaffungs- oder Herstellungspreise angesetzt werden, sofern ein der Abnutzung gleichkommender Betrag in

---

2) Wer zur Klagestellung berechtigt ist, entscheidet sich nach Maßgabe des Art. 186.

Abzug gebracht oder ein derselben entsprechender Erneuerungsfonds in Ansatz gebracht wird;

4. die Kosten der Organisation und Verwaltung dürfen nicht als Aktiva, müssen vielmehr ihrem vollen Betrage nach in der Jahresrechnung als Ausgabe erscheinen;
5. der Betrag des Gesammtkapitals der Kommanditisten, der Antheil der persönlich haftenden Gesellschafter am sonstigen Gesellschaftsvermögen und der Betrag eines jeden Reserve- und Erneuerungsfonds sind unter die Passiva aufzunehmen.
6. der aus der Vergleichung sämmtlicher Aktiva und sämmtlicher Passiva sich ergebende Gewinn oder Verlust muß am Schlusse der Bilanz besonders angegeben werden.

(A. D. HGB. — Novelle Art. 239a).

Das A. D. HGB. hatte in Art. 209 Ziff. 6 für die Aktiengesellschaften festgesetzt: „die Grundsätze, nach welchen die Bilanz aufzunehmen und der Gewinn zu berechnen und auszugeben sei, sowie die Art und Weise, wie die Prüfung der Bilanz erfolge", müsse im Gesellschaftsvertrag bestimmt werden. Die Novelle änderte dies. Man ging (nach den Motiven, Anlage zu den Reichstagsverhandlungen von 1870 S. 657) davon aus, daß, wenn auch von einer eingehenden Spezialisirung der Grundsätze über die Aufstellung der Bilanz bei Aktienunternehmungen abgesehen werden müsse, weil die einschlagenden Fragen je nach dem Geschäftsbetriebe sich verschieden gestalten, doch gewisse allgemeine Normen gegeben werden mußten, um im Interesse der Gläubiger der Tendenz entgegenzuwirken, die Bilanz künstlich so einzurichten, daß recht hohe Dividenden vertheilt werden können. Der Art. 239a enthielt Ziff. 1, 4, 5 und 6 in etwas anderer Fassung. Das gegenwärtige Gesetz dehnte die Vorschriften auch auf die Aktienkommanditgesellschaften aus; „denn auch bei ihnen (sagen die Motive zu E. A S. 311, zu E. B S. 205) bedürfen, wenngleich die solidarische Haftpflicht des Komplementars für die Schulden der Gesellschaft und daher sein eigenes Interesse die Gefahr verringern, die Gläubiger der Gesellschaft eines Schutzes gegen die Gefahr, daß durch zu hohe Dividenden-Vertheilung das Kapital der Kommanditisten, welches vielleicht und sogar zumeist das wesentlichste Haftobjekt bildet, angegriffen wird."

Im E. A fehlte in Ziff. 1 die Limitation: „sofern" u. s. w., in Ziff. 2 stand als Schlußsatz: „für Gegenstände, welche der Abnützung unterliegen, ist ein derselben gleichkommender Betrag in Abzug zu bringen". Sowohl der E. A wie B hatte in Ziff. 5 den Schlußsatz: „Ist in dem Fall der Erhöhung des Gesammtkapitals der Betrag, für welchen die Aktien ausgegeben

sind, niedriger als der Nominalbetrag, so bleibt der letztere maßgebend". Endlich hatten beide Entwürfe eine Endbestimmung: „Im Uebrigen ist der (E. A: Reichskanzler) Bundesrath ermächtigt, für gewisse Arten von Unternehmungen Formulare aufzustellen, nach welchen die Gesellschaften die Bilanz, sowie die Gewinn- und Verlustrechnung anzufertigen haben".

Dieser Artikel enthielt eine der erheblichsten Neuerungen des ganzen Gesetzes. Durch die in Ziffer 1 getroffene Bestimmung wird es fortan unmöglich werden, blos fiktive Gewinne zu vertheilen und künstlich hohe Bilanzen herzustellen. Die näheren Erläuterungen werden bei der Aktiengesellschaft gegeben werden.

Art. 185b.

Zur Deckung eines aus der Bilanz sich ergebenden Verlustes ist ein Reservefonds zu bilden; in denselben ist einzustellen:

1. von dem jährlichen Reingewinne mindestens der zwanzigste Theil so lange, als der Reservefonds den zehnten oder den im Gesellschaftsvertrage bestimmten höheren Theil des Gesammtkapitals nicht überschreitet;
2. der Gewinn, welcher bei Errichtung der Gesellschaft oder einer Erhöhung des Gesammtkapitals durch Ausgabe der Aktien für einen höheren als den Nominalbetrag erzielt wird.

Neu.

Das A. D. HGB. hatte zwar in Art. 197 (für die Aktiengesellschaften in Art. 217) die Zulässigkeit eines Reservefonds ausgesprochen, aber weder die Bildung eines solchen anbefohlen, noch weniger denselben gesetzlich normirt. Auch die Novelle blieb auf diesem Standpunkte. Das gegenwärtige Gesetz dagegen (vgl. die Motive zu E. B S. 174) geht davon aus, „daß es Pflicht jedes sorgsamen Geschäftsmannes sei, da sich im geschäftlichen Leben Verluste nicht vermeiden lassen, von dem in guten Jahren erzielten Gewinn eine Rücklage zu machen, um damit in schlechteren Zeiten eintretende Verluste ausgleichen zu können." Es macht deshalb die Bildung eines Reservefonds obligatorisch[1]). Zu bemerken ist, daß E. A folgende redaktionell und theilweise auch materiell andere Fassung hatte:

---

1) Bereits das französische Gesetz vom 23 Mai 1863 ordnet für die Gesellschaften mit beschränkter Haft die Anlegung eines solchen Reservefonds

Zur Deckung eines aus der Bilanz sich ergebenden Verlustes oder eines im Laufe des Geschäftsjahres eintretenden außerordentlichen Verlustes ist ein Reservefonds zu bilden. In denselben ist einzustellen:

1. der vollständige Gewinn in dem Falle, daß bei einer Erhöhung des Gesammtkapitals der für die Aktien eingezahlte Betrag den Nominalbetrag übersteigt;
2. von dem jährlichen Reingewinne mindestens der zwanzigste Theil, so lange als der Reservefonds den zehnten oder den im Gesellschaftsvertrage bestimmten höheren Theil des Gesammtkapitals nicht überschreitetet.

In E. B fand sich statt der gesperrten Worte des ersten Absatzes folgender Schlußsatz:

Der Reservefonds kann bis zum zehnten Theile desselben auch zur Deckung außerordentlicher Verluste, welche im Laufe des Geschäftsjahres eintreten, verwendet werden; eine solche Verwendung bedarf jedoch der Zustimmung des Aufsichtsraths und eines Beschlusses der Kommanditisten, welcher mit einer Mehrheit von drei Viertheilen des in der Generalversammlung vertretenen Gesammtkapitals gefaßt wird.

Art. 185c.

Nach erfolgter Genehmigung durch die Generalversammlung sind die Bilanz, sowie die Gewinn- und Verlustrechnung ohne Verzug von den persönlich haftenden Gesellschaftern in den hierzu bestimmten öffentlichen Blättern bekannt zu machen und zu dem Handelsregister einzureichen.

Im Uebrigen werden die Grundsätze, nach welchen die Bilanz

---

durch Verwendung von fünf Prozent des jährlichen Reingewinns an, bis der letztere die Höhe von einem Zehntel des Grundkapitals erreicht hatte; das Gesetz vom 24. Juli 1867 Art. 36 hat diese Bestimmung wiederholt. Eine gleiche Vorschrift enthält das belgische Gesetz vom 18. Mai 1873 Art. 62. Der neue italienische Codice di commercio Art. 182 bestimmt, daß der Reservefonds mindestens ein Fünftel des Grundkapitals erreichen soll. Noch weiter zurück führt Planer „der fürsichtige Handelsmann" (1720) das Institut des Reservefonds, nämlich auf den keuschen Joseph in Aegypten und sagt: „derohalben erachtete man den fürsichtigen Joseph, wie er durch seine Fürsicht triumphirend den ihm von der ungetreuen Potiphar geworfenen Schlingen entging, als den wahren Schutzheiligen derer commerciellen Reservirung fetter Zeiterträgnisse für die nach göttlichem Rathschluß fürkommenden mageren Jahre."

aufzunehmen, Reservefonds zu bilden und anzulegen sind und die Prüfung der Bilanz zu erfolgen hat, durch den Gesellschaftsvertrag bestimmt.

Neu.

In den E. A u. B hieß es „mit dem Beschlusse über die Entlastung"; die Kommission glaubte indessen (Bericht S. 26), es könne von einer Veröffentlichung des vielleicht umfänglichen Entlastungsbeschlusses Umgang genommen werden.

Das Gesetz hat, wie die Motive (§. 14) ersehen lassen, die Vorschriften zur Erzielung einer sicheren und ordentlichen Bilanz sowie über Bildung eines Reservefonds mit Rücksicht auf die Aktiengesellschaften entworfen und dieselben nur analog auch auf die Kommanditgesellschaften auf Aktien ausgedehnt. Wenn daher auch formell diese Vorschriften in Art. 185a bis 185c in Art. 239b nur in Bezug genommen werden, so ist doch dort der richtige Ort zu ihrer näheren Erläuterung und muß deshalb darauf verwiesen werden. Hier soll nur Folgendes bemerkt werden:

1) das Gesetz spricht nicht von „einem Reservefonds", sondern von „Reservefonds" überhaupt, gestattet also mehrere zu verschiedenen Zwecken zu bilden.

2) Ein Reservefonds ist indessen obligatorisch; es ist der in Art. 185b erwähnte Kapitalergänzungsfonds, welcher nur zur Deckung einer etwaigen Unterbilanz, niemals zur Erhöhung der Dividende verwendet werden darf.

Art. 186.

Die Rechte, welche den Kommanditisten gegenüber den persönlich haftenden Gesellschaftern nach dem Gesellschaftsvertrage oder nach den Bestimmungen des vorigen Abschnitts in Beziehung auf die Führung der Geschäfte, die Einsicht und Prüfung der Bilanz, die Bestimmung der Gewinnvertheilung, die Auflösung oder Kündigung der Gesellschaft und die Befugniß, das Ausscheiden eines persönlich haftenden Gesellschafters zu verlangen, zustehen, werden in der Generalversammlung durch Beschlußfassung der erschienenen Kommanditisten ausgeübt.

Die Beschlüsse der Generalversammlung werden durch den

Aufsichtsrath ausgeführt, wenn nicht im Gesellschaftsvertrage ein Anderes bestimmt ist.

Pr. E. Art. 164. I. E. Art. 172. II. E. Art. 174 Prot. S. 385. 1124 ff.

Das HGB. ist gleichlautend mit Ausnahme des Schlusses des ersten Absatzes, welcher so gefaßt ist:

„werden von der Gesammtheit der Kommanditisten in der Generalversammlung ausgeübt."

I. Während bei der einfachen Kommanditgesellschaft jeder einzelne Kommanditist den Komplentaren gegenüber bestimmte Rechte auszuüben befugt ist, erscheint bei der Aktienkommanditgesellschaft im Verhältniß zu den verantwortlichen vollhaftenden Gesellschaftern nicht sowohl der einzelne Aktionär, als vielmehr die durch völlige Gleichheit ihrer Interessen aufs Engste verbundene Gesammtheit aller Aktionäre, als „der Kommanditist." (Motive zum Pr. E. S. 86) [1]). Um aber die Ansicht dieser Gesammtheit wahrnehmbar zu machen, um ihr die Möglichkeit zu gewähren, ihrerseits thätig einzugreifen, bedarf dieselbe eines Organes und dieses ist die „Generalversammlung." Das Nähere hierüber wird bei der Aktiengesellschaft, von welcher diese Einrichtung entlehnt ist, erörtert werden.

II. Der „vorige Abschnitt", dessen der Art. 186 Erwähnung thut, ist der Abschnitt 1 des zweiten Titels und zwar sind hier die Art. 160. 161. 165 Abs. 6 [2]) besonders auch Art. 158 Abs. 3 bez. Art. 103 in Betracht zu ziehen [3]). Primär aber ist natürlich auch hier maßgebend, was im Gesellschaftsvertrage stipulirt ist [4])

---

1) Ebenso sagt das ROHG. in seinem Erk. v. 25 Juni 1875 Bd. XVIII S. 395: „die als ein Kommanditist zu erachtende Gesammtheit der sogenannten Aktionäre."

2) Vgl. unseren Kommentar zum A. D. HGB. Bd. II Abth. II (2te Aufl.) S. 47 ff.

3) So ist es z. B. die Generalversammlung, welche statt des einzelnen Kommanditisten die Einwilligung zu Geschäften ertheilt, welche über den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb hinausgehen oder dem Zwecke desselben fremd sind. (Renaud, Commanditges. S. 752). Es kann ferner nur die Generalversammlung gegen die persönlich haftenden Gesellschafter auf Richtigstellung der Rechnungsablage klagen und nur ihr steht die Ertheilung der Decharge mit oder ohne Vorbehalt zu. Erk. des ROHG. vom 21. Januar 1876 (Bd. XX S. 222.)

4) So ist an sich die Generalversammlung nur dann befugt, das Ausscheiden eines persönlich haftenden Gesellschafters zu verlangen, wenn einer der in Art. 125 des A. D HGB. aufgeführten Gründe in dessen Person liegen.

III. Die Abänderung des Schlußsatzes in Abs. 1 soll anzeigen, daß nur die in der Generalversammlung anwesenden Kommanditisten in Betracht kommen. Es war dies nach der Fassung des Handelsgesetzbuches zweifelhaft.[5]) Nachdem das Gesetz das faktische „Erscheinen" in der Generalversammlung absolut als Voraussetzung der Rechtsausübung aufstellt, ist auf Möglichkeit oder Unmöglichkeit des Erscheinens keine Rücksicht zu nehmen. Z. B. in der auf 1. Mai nach München ausgeschriebenen Generalversammlung handelt es sich um eine sehr wichtige und präjudizielle Beschlußfassung über einen von dem Kommanditaktionär Pechvogel gestellten Antrag. Pechvogel reist auch mit zwei ihm gleichgesinnten Aktionären pünktlich am 30. April von Hause ab, um zu dem Nachts um 10 Uhr von der seinem Wohnorte zunächst liegenden Station Blaustadt abgehenden Zug, der um 8 Uhr Morgens in München eintrifft, einzutreffen. Allein ein plötzlich ausbrechendes Hochwasser reißt die Brücke über die Blau zusammen, Pechvogel und seine Anhänger müssen deshalb einen Umweg machen und versäumen den Zug. Wie sie mit dem Mittagszug in München eintreffen, ist die Generalversammlung zu Ende und hat mit einer Stimme Mehrheit den von Pechvogel gestellten Antrag abgelehnt. Der Beschluß bleibt bestehen, obwohl Pechvogel und seine zwei Freunde, wenn sie nicht durch vis major am Erscheinen gehindert gewesen wären, das Resultat der Abstimmung geändert haben würden.

IV. Das Gesetz hat nicht die Ausübung aller Rechte der Kommanditaktionäre der Generalversammlung übertragen, sondern nur bestimmte einzelne. Daneben bleiben die sogenannten „Sonderrechte" des Aktionärs bestehen, welche er selbständig, allein für seine Person ausüben kann.[6]) Es

---

Im Gesellschaftsvertrage aber kann (wenn sich unter dieser Klausel ein Komplementar finden sollte) festgesetzt sein, daß die Generalversammlung ohne Angabe von Gründen jederzeit das Ausscheiden eines der Komplementare fordern kann. Renaud zitirt hiefür z. B. den §. 19 der Statuten der Aktienkommanditgesellschaft „Pforzheimer Bankverein Kayser, Becker und Komp."

5) Thöl (Bd. I S. 556) will statt „in der Generalversammlung" sagen: „vermittelst"; ich würde darin nicht (wie v Hahn Bd. I S. 626) eine korrektere Fassung finden; denn das Mittel zur Meinungsäußerung ist nicht die Generalversammlung, sondern der Beschlußfassung in der Generalversammlung.

6) Wenn wir in der ersten Auflage unseres Kommentars zum A. d. HGB. dies nicht ausdrücklich erwähnt hatten, so geschah es, weil wir es für selbstverständ-

wird hierüber Näheres bei der Aktiengesellschaft erwähnt werden. Uebrigens behandelt der Art. 186 nur das Verhältniß der Kommanditisten zum Komplementar; welche Rechte der Kommanditist gegenüber der Generalversammlung selbst, gegen die Mehrheit der Beschlußfassenden und im Verhältniß zum Aufsichtsrath ausüben kann, darüber sind die Art. 189, 190 und 195 zu vergleichen.

V. Die der Generalversammlung zustehende Befugniß, „das Ausscheiden eines persönlich haftenden Gesellschafters zu verlangen", wurde bei der Berathung des A. D. HGB. lebhaft bekämpft [7]) und diese Worte auch per majora gestrichen.

Die Redaktionskommission setzte sie indessen wieder ein und bei der Schlußabstimmung wurde sie beibehalten. Man darf aber natürlich diese Worte nicht so auslegen, als ob es der Mehrheit der Generalversammlung für sich allein freistehe, einen Komplementar auszuschließen, sondern es soll damit nur gesagt sein, die Zustimmung der Kommanditisten zum Ausschlusse wird nicht von jedem einzelnem Kommanditisten erfordert [8]), sondern es genügt die Mehrheit. Die übrigen persönlich haftenden Gesellschafter müssen natürlich vor Allem in den Ausschluß einwilligen.

VI. Wie weit während der Liquidation einer Aktienkommanditgesellschaft die Generalversammlung noch thätig sein kann, ist bei den Art. 205 ff. näher zu erörtern.

VII. Der letzte Absatz des Art. 186 findet seine Besprechung bei Art. 193.

---

lich erachtet hatten. Ich gebe übrigens zu, daß der von Renaud, Commanditgesellschaft S. 751 Note 30 hierüber ausgesprochenen Tadel nicht ganz unbegründet war.

7) Vgl. Prot. (S. 1124.) Daß überhaupt nur dann von einem Ausschlusse eines Komplementars die Rede sein kann, wenn mehrere vorhanden sind, versteht sich von selbst. Ist nur ein persönlicher Gesellschafter vorhanden, so muß die Gesellschaft aufgelöst werden, wenn die Kommanditaktionäre gesetzlichen Grund haben, mit demselben nicht fortarbeiten zu wollen.

8) Man könnte nämlich sehr wohl argumentiren, das Ausscheiden eines Komplementars ändert die ganze Gesellschaft in ihrem innersten Wesen; es kann also kein Kommanditist gezwungen werden, einer solchen geänderten Gesellschaft anzugehören; ist Einstimmigkeit nicht zu erzielen, so muß sie eben aufgelöst und eine neue gegründet werden. Das Gesetz hat indessen mit Rücksicht auf das Interesse, welches für Beibehaltung eines einmal begründeten Etablissements und einer bewährten Firma besteht, dem Einzelnen kein Veto einräumen wollen. Vgl. die Prot. der Nürnberger Konferenz S. 1124 unten.

Art. 187.

Die Generalversammlung der Kommanditisten wird durch die persönlich haftenden Gesellschafter oder durch den Aufsichtsrath berufen, sofern nicht nach dem Gesetze oder dem Gesellschaftsvertrage auch andere Personen dazu befugt sind.

Die Generalversammlung ist außer den im Gesetze oder im Gesellschaftsvertrage ausdrücklich bestimmten Fällen zu berufen, wenn dies im Interesse der Gesellschaft erforderlich erscheint.

Preuß. Entw. Art. 166. — I. Entw. Art. 174. — II. Entw. Art. 175. — Protok. S. 1125.

Im HGB. ebenso, nur fehlen die Worte „im Gesetze", der zweite Absatz ist dort Abs. 1 von Art. 188. Die Novelle änderte Nichts [1]).

I. Die Frage, wer die Kommanditisten zu einer Generalversammlung einzuberufen habe, wann dies geschehen solle und aus welchen Gründen zu außergewöhnlicher Zeit geschehen könne, entscheidet vor Allem der Gesellschaftsvertrag. Gibt derselbe hierüber keine Bestimmung, so ist naturgemäß der persönliche Gesellschafter einerseits und anderseits der Aufsichtsrath dazu veranlaßt, ersterer in seinem eigenen, letzterer im Interesse der Kommanditisten. Deshalb hat das Gesetz auch ihnen die Ermächtigung ausdrücklich ertheilt. Was aber die Zeit betrifft, so richtet sich diese nach dem Bedürfniß.

II. Diese Vorschriften sind aber nicht blos subsidiär, für den Fall der Gesellschaftsvertrag Nichts bestimmt, sondern auch zur Ergänzung des Gesellschaftsvertrags gegeben. Es kann also dieser nicht bestimmen, daß die persönlichen Gesellschafter oder der Aufsichtsrath die Generalversammlung nicht berufen könne. Diese beiden haben kraft des Gesetzes immer die Ermächtigung dazu. Der Gesellschaftsvertrag kann „auch andere Personen dazu befugt" erklären, mehr kann er nicht [2]).

Ebenso kann dieser Vertrag bestimmte Einberufungstermine festsetzen; aber neben diesen bleibt immer noch der vom Gesetze bestimmte Einberufungsfall, „wenn es das Interesse der Gesellschaft erfordert", bestehen.

Gesetzt also, der Gesellschaftsvertrag bestimmt: „Die Generalversammlung wird jeden 1. Februar vom Komplementar berufen. Außerdem findet

---

1) Der Artikel korrespondirt mit Art. 236.

2) Die Kommanditisten als solche und individuell sind zur Veranlassung einer Generalversammlung nur im Falle des Art. 188 berechtigt. Vgl. die Erläuterungen hierzu.

eine Generalversammlung unter keinen Umständen statt." Trotzdem kann der Aufsichtsrath, wenn es das Interesse der Gesellschaft erfordert, auf den 2. August eine Generalversammlung einberufen [3]).

III. a) Das Gesetz sagt: „durch die persönlich haftenden Gesellschafter." Wenn nun der eine einberufen wollte, die anderen nicht, was dann? Entscheidet die Majorität [4])? Ich glaube, jeder einzelne hat das Recht, die Generalversammlung einzuberufen. Wenn nun aber jeder der Komplementare die Versammlung zu gleicher Zeit an einen anderen Ort beruft? In diesem unwahrscheinlichen Falle würde wohl in analoger Anwendung des Art. 188 Abs. 2 der Handelsrichter in Mitte zu treten haben.

b) Der Gesellschaftsvertrag kann „andere Personen" befugt erklären; das Gesetz setzt in dieser Richtung keine Schranke. Es können also nicht blos Gesellschafter (persönlich haftende oder Kommanditisten) oder Beamte der Gesellschaft oder Gläubiger oder sonst Betheiligte, sondern jeder Dritte im Vertrage die Ermächtigung erhalten [5]).

c) Das Gesetz erfordert die Zusammenberufung mindestens einmal im Jahre zur Feststellung der Bilanz. Diese sowie jede andere, ein für allemal im Gesellschaftsvertrage festbestimmte Generalversammlung nennt man „die ordentlichen"; solche, welche außer der Zeit aus besonderen Gründen berufen, heißen „außerordentliche" Generalversammlungen. Dieselben sollen berufen werden, „wenn es das Interesse der Gesellschaft erfordert". Wann dies der Fall ist, entscheiden die Komplementare und der Aufsichtsrath nach ihrem verantwortlichen Ermessen.

---

3) Dem Einwande, daß durch Eingehung des Gesellschaftsvertrages die socii sich jener Vorschrift unterworfen haben, steht die allgemeine Rechtsregel entgegen, daß zum Voraus eingegangene Verzichte auf die Rechtsmittel gegen dolus ungültig sind.

4) Bei einer gleichen Anzahl von Komplementaren würde sich ohnehin eine Mehrheit nicht bilden. Daß nicht die Majorität entscheiden kann, ergibt sich übrigens auch daraus, daß, wenn das Gesetz dieses gewollt hätte, dasselbe — nachdem es sogar der Minderheit der Kommanditisten einen Schutz gewährt (in Art. 188) — um so mehr den überstimmten Komplementaren einen solchen hätte geben müssen.

5) In der Praxis werden wohl ganz Unbetheiligte kaum mit dieser Befugniß versehen werden.

Art. 188.

Die Generalversammlung muß berufen werden, wenn dies von Kommanditisten, deren Antheile zusammen den zehnten Theil des Gesammtkapitals darstellen, in einer von ihnen unterzeichneten Eingabe unter Angabe des Zweckes und der Gründe verlangt wird. Ist im Gesellschaftsvertrage das Recht, die Berufung einer Generalversammlung zu verlangen, an den Besitz eines geringeren Antheils am Gesammtkapitale geknüpft, so hat es hierbei sein Bewenden.

Wird dem Verlangen nicht entsprochen, so kann das Handelsgericht die Kommanditisten, welche das Verlangen gestellt haben, zur Berufung der Generalversammlung ermächtigen. Mit der Berufung ist die gerichtliche Ermächtigung zu veröffentlichen[1]).

Preuß. Entw. Art. 166. — I. Entw. Art. 174. — II. Entw. Art 176. — Protok. S. 385f. 1125, 4540f.

Im HGB. bildete der jetzige erste Absatz den Abs. 2 des Art. 188. Der E. A enthielt nur zwei Redaktionsänderungen, indem dem A. D. HGB. noch die Worte beigefügt waren: „auch dann" und „von einem Kommanditisten oder einer Anzahl von". Der E. B änderte ferner das Wort „Aktien" in „Antheile" und strich die Worte „der Kommanditisten". All dies ist ohne materiellen Belang. Dagegen ist der von der Kommission gemachte Abstrich der Worte „eines größeren oder" höchst wichtig. Der Absatz 2 ist neu.

I. Der einzelne Kommanditist kann nicht eine Generalversammlung einberufen, es steht ihm natürlich frei, einem persönlichen Gesellschafter oder dem Aufsichtsrathe vorzustellen, daß „das Interesse der Gesellschaft die Einberufung erfordert", wenn aber diese darauf nicht eingehen, kann er weder den Handelsrichter als Oberaufsichtsbehörde angehen noch klagen. Aber auch mehrere Kommanditisten zusammen sind in derselben Lage, sofern ihnen nicht vom Gesellschaftsvertrage oder vom Gesetze ein größeres Recht zugesprochen ist. In diesem Punkte war das bisherige Gesetz in seiner früheren Fassung völlig subsidiär[2]); gegen den Gesellschaftsvertrag wollte es Nichts einräumen, nur wenn der Gesellschaftsvertrag keinerlei

---

1) Dieser Artikel korrespondirt mit Art. 237.

2) Dadurch unterschied sich dieser Artikel von Art. 187.

Bestimmung enthielt, so trat es ein. Dies hat sich durch den Beschluß der Kommission, welcher jetzt Gesetz ist, wesentlich geändert. Der Gesellschaftsvertrag kann fortan den Kommanditisten in Bezug auf Einberufung von Generalversammlungen zwar größere Befugnisse einräumen, als ihnen das Gesetz gewährt, aber es kann ihnen die vom Gesetze gegebenen nicht mehr entziehen.

Als die Voraussetzung, unter welcher einzelne Kommanditisten miteinander die Einberufung einer Generalversammlung verlangen können, wird vom Gesetze aufgestellt, daß sie zusammen für mindestens den zehnten Theil des Gesammtkapitals Aktionäre sind. Der Gesellschaftsvertrag kann diese Quote herabsetzen, aber nicht erhöhen. Es können also die Statuten bestimmen, „sobald Kommanditisten, deren Antheile den zwanzigsten, den fünfzigsten Theil u. s. w. des Gesammtkapitals darstellen, die Einberufung einer Generalversammlung verlangen, muß diesem Verlangen stattgegeben werden." Nicht aber kann der Vertrag statuiren: „eine Generalversammlung muß nur dann einberufen werden, wenn dies von den Besitzern der Hälfte, des Drittels, des Fünftels u. s. w. des Gesammtkapitals begehrt wird."

II. Das A. D. HGB. hatte die Fassung: „von einem Kommanditisten oder einer Anzahl von Kommanditisten". Ist durch die eingetretene Redaktionsänderung ausgeschlossen, daß der einzelne Kommanditist, wenn er den zehnten Theil der Aktien oder mehr besitzt, die Einberufung der Generalversammlung verlangen kann? Ich glaube nicht; bei der Berathung wurde hierüber Nichts erwähnt, was doch der Fall hätte sein müssen, wenn mit der Aenderung mehr als eine redaktionelle Abkürzung beabsichtigt gewesen wäre. Ueberdies ist in dem Plural logisch der Singular stets mitenthalten.

III. Das Gesetz sagt: „deren Antheile den zehnten Theil darstellen." Dies bedeutet also, daß die Antheile nicht den zehnten Theil effektiv betragen, sondern ihn lediglich „darstellen" müssen. Wenn demnach das Kommanditistenkapital 500,000 Mk. in 500 Aktien à 1000 Mk. beträgt und es sind 50% einbezahlt, so sind nicht etwa bereits 25 Aktien das Zehntel[3]), aber auch nicht etwa 100 Aktien[4]), sondern 50 Aktien stellen den zehnten Theil des Gesammtkapitals dar, obwohl das auf sie

---

3) Da nur 250,000 Mk. eingezahlt sind, würden 25 Aktien à 1000 Mk. nominell ein Zehntel hievon sein.

4) Da 100 Aktien mit 50% Einzahlung erst 50,000 Mk. beziffern, so würde erst dieser Betrag den zehnten Theil von 500,000 Mk. bilden.

Einbezahlte effektiv aus der Summe von 500,000 Mk. nur ein Zwanzigstel beträgt.

IV. Aus dem zweiten Absatze geht hervor, daß zuvörderst das Verlangen an die im Gesellschaftsvertrage zur Einberufung der Versammlung bestimmten Personen oder an die persönlichen Gesellschafter oder an den Aufsichtsrath gestellt werden muß. Erst wenn diese auf das Verlangen nicht eingehen, können die Kommanditisten sich an den Handelsrichter wenden. Entsteht nun aber in Folge hiervon ein Rechtsstreit? Ich glaube nicht. Das Handelsgericht handelt gleichsam als Oberaufsichtsbehörde und wenn es auch „behufs Beurtheilung der Sachlage Informationen aller Art erheben, auch die Gesellschaftsorgane anhören und schließlich die Ermächtigung zur Einberufung versagen kann", so geschieht dies doch Alles nicht im förmlichen kontradiktorischen Verfahren[5]). Die Abweisung des Antrages kann erfolgen, wenn das Handelsgericht die Gründe, welche von den Kommanditisten vorgebracht werden, nicht für genügend erachtet oder auch, wenn dasselbe den Zweck, wozu die Generalversammlung berufen werden soll, als nicht erheblich genug ansieht[6]).

V. Eine mit Ermächtigung des Handelsgerichtes von den einzelnen Kommanditisten berufene Generalversammlung hat dieselben Befugnisse, als wäre sie nach der gewöhnlichen vorschriftsmäßigen Weise zusammengetreten.

Art. 189.

Die Berufung der Generalversammlung hat in der durch das Gesetz und den Gesellschaftsvertrag bestimmten Weise zu erfolgen.

Der Zweck der Generalversammlung muß jederzeit bei der Berufung bekannt gemacht werden. Ueber Gegenstände, deren Verhandlung nicht in dieser Weise angekündigt ist, können Beschlüsse nicht gefaßt werden; hiervon ist jedoch der Beschluß über den in der Generalversammlung gestellten Antrag auf

---

5) A. A. Puchelt, S. 370; Renaud, Aktiengesellschaft S. 447, Note 25.

6) Die in Busch, Archiv für Handelsrecht Bd. XXIV S. 337 ff. abgedruckte Entscheidung des Hand.-Appell.-Gerichtes zu Nürnberg vom 1. Oktober 1869 läßt sich nach dem in den Motiven zum gegenwärtigen Gesetze deutlich ausgesprochenen Willen des Gesetzgebers nicht mehr halten.

Berufung einer außerordentlichen Generalversammlung ausgenommen.

Zur Stellung von Anträgen und zu Verhandlungen ohne Beschlußfassung bedarf es der Ankündigung nicht.

I. Entw. Art. 174. — II. Entw. Art. 177. — Prot. S. 385, 1125.

Im HGB. ebenso, nur fehlten die Worte „durch das Gesetz". — Die Novelle änderte Nichts. —

I. Der Artikel 189 stimmte mit dem früheren Art. 238 des A. D. HGB. überein. Die jetzige Fassung dieses letzteren aber wurde für die Kommanditgesellschaften auf Aktien (nach den Motiven zu E. A. S. 312) deshalb nicht gewählt, „weil die Aufstellung einer gesetzlichen Frist mit dem Hauptanlaß zu der Berufung einer Generalversammlung wegfalle, da hinsichtlich der Prüfung der Bilanz durch diese letztere verschiedene Vorschriften gelten".

II. Das „Gesetz" gibt über die Berufung der Generalversammlung in Art. 187 u. 188 Vorschriften; hinsichtlich der durch „Gesellschaftsvertrag" bestimmbaren siehe Art. 175 Ziff. 5.

III. Die Kommanditaktionäre können (unter Beobachtung der für Versammlungen überhaupt bestehenden Polizeivorschriften) jederzeit zusammentreten, sich berathen, Beschlüsse fassen u. s. w. Aber sie sind dann eine Versammlung von Privatpersonen, welche Kommanditaktien besitzen, aber nicht die „Generalversammlung der Kommanditaktionäre", welchen das Gesetz oder die Statuten bestimmte Rechte einräumen. Um diese ausüben zu können, müssen sie in der in Art. 189 vorgeschriebenen Weise zusammengerufen werden. Eine unter Verletzung einer dieser Vorschriften, also von Nichtberechtigten, oder nicht in der gesetzlichen oder statutengemäßen Frist, oder ohne Zweckangabe, oder ohne die gehörige Bekanntmachung zusammengerufene Generalversammlung ist keine „Generalversammlung", sondern steht der oben erwähnten Privatversammlung gleich. Ihre Beschlüsse sind nicht mit der Qualität versehen, welche das Gesetz und die Statuten den Generalversammlungsbeschlüssen zusprechen. Allerdings der im Beschlusse ausgesprochene Wille jedes Beschließenden kann unter Umständen den einzelnen Beschließenden binden. Die Ausführung des Beschlusses, wenn er auch nicht als „Generalversammlungsbeschluß" erscheint, kann (nach Art. 196), wenn sie von einem zur Geschäftsführung berechtigten Gesellschafter bethätigt ist, die Gesellschaft als solche verpflichten [1]).

---

1) Derartige Beschlüsse kann man daher nicht schlechthin als „unverbindlich"

Aber es fehlt ihnen unter allen Umständen, selbst wenn sie einstimmig von allen Kommanditaktionären gefaßt sein sollten, der im Gesetz bestimmte Charakter eines Beschlusses der Gesammtheit der Kommanditaktionäre nach Art. 186, vor Allem sind die persönlich haftenden Gesellschafter und der Aufsichtsrath nicht gehalten, einen solchen Beschluß zu vollziehen oder zu beachten, und ferner bindet er diejenigen, welche nicht mitzugestimmt haben (auch wenn sie in der Versammlung anwesend gewesen wären) gar nicht[2]). Diese letztere Folge ist von höchster Wichtigkeit und gibt das eigentliche Kriterium für ihre rechtliche Bedeutung ab[3]).

IV. Was in der Generalversammlung berathen und beschlossen werden soll, muß vorher auf die Tagesordnung gestellt sein. Das Gesetz sagt „bei der Berufung der Versammlung", und hienach wäre jede spätere Ankündigung verboten. Doch glaube ich nicht, daß dies streng wörtlich zu nehmen ist. Wenn z. B. die Generalversammlung am 1. Mai auf den 1. Juni zur Beschlußfassung über die Erhöhung des Grundkapitals berufen ist und es wird am 15. Mai ausgeschrieben: „die auf den 1. Juni einberufene Generalversammlung soll ferner Beschluß fassen über Aufmachung eines Del Credere Contos für diese und diese Geschäfte", so wird darüber wohl berathen und beschlossen werden können. Wenn freilich ein Kommanditist einwendet, es sei ihm nicht möglich gewesen, genügend die Frage zu studiren, so kann ihm nach den Worten des Gesetzes dieser Einwand nicht versagt sein.

V. Die Bestimmung des Gesetzes soll überhaupt nur die Gesellschafter schützen. Wenn alle Kommanditisten erscheinen und keiner hat etwas dagegen zu erinnern, daß ein Gegenstand, der nicht auf der Tagesordnung steht, berathen und darüber beschlossen wird, so glaube ich nicht, daß ein solcher Beschluß ungiltig ist. Wer dafür gestimmt hat, kann ihn sicher hinterher nicht anfechten. Aber auch dritten Personen wird ein solches Anfechtungsrecht nicht zustehen. Dagegen würde es nicht angehen, ohne

---

oder „nichtig" bezeichnen; sie sind nur keine „Generalversammlungsbeschlüsse".

2) Selbst dann nicht, wenn die (unzuständigen) Einberufer etwa das Präjudiz ausgesprochen hätten, daß der Mehrheitbeschluß auch die Dissentirenden binden solle oder Aehnliches. Denn da sie zur Einberufung unzuständig sind, haben sie auch keine Befugniß zur Androhung von Rechtsnachtheilen.

3) In der ersten Auflage unseres Kommentars zum A. D. HGB. (Bd. II S. 530 zu Art. 238) und damit übereinstimmend von Hahn (Bd. I, 3. Aufl., S. 736) wurden daher derartige Beschlüsse „als für die Gesellschaft unverbindlich" bezeichnet. Vgl. aber Note 1.

daß alle Gesellschafter anwesend sind und übereinstimmen, einen solchen Beschluß zu fassen und etwa die Abwesenden zur Erklärung unter dem Präjudiz der Zustimmung [4]) aufzufordern.

Art. 190.

Jede Aktie gewährt das Stimmrecht. Dasselbe wird nach den Aktienbeträgen ausgeübt. Der Gesellschaftsvertrag kann für den Fall, daß ein Kommanditist mehrere Aktien besitzt, die Ausübung des Stimmrechts für dieselben durch einen Höchstbetrag oder in Abstufungen oder nach Gattungen beschränken.

Vollmachten erfordern zu ihrer Gültigkeit die schriftliche Form, sie bleiben in der Verwahrung der Gesellschaft.

Wer durch die Beschlußfassung entlastet oder von einer Verpflichtung befreit werden soll, hat hierbei kein Stimmrecht und darf ein solches auch nicht für Andere ausüben. Dasselbe gilt von einer Beschlußfassung, welche die Eingehung eines Rechtsgeschäfts mit ihm betrifft.

Persönlich haftende Gesellschafter, welchen in Gemäßheit der Artikel 174a, 180h Absatz 3 Antheile am Gesammtkapital der Kommanditisten zustehen oder welche sonst Aktien erwerben, haben kein Stimmrecht.

Im Uebrigen ist für die Bedingungen des Stimmrechts und die Form, in welcher dasselbe auszuüben ist, der Gesellschaftsvertrag maßgebend.

Pr. E. — I. E. Art. 174. — II. E. Art. 178. — Prot. S. 385 ff., 1125.

---

4) Wohl aber unter dem Präjudiz der Ablehnung. Gesetzt es sind von den zehn Kommanditaktionären der Gesellschaft Adler et Cpie. sieben anwesend; der Komplementar Adler regt an, es wäre wünschenswerth, eine Spezialreserve für Bestreitung der Unfallversicherung der Arbeiter in der Gesellschaftsfabrik zu bilden; man beräth und beschließt einstimmig, einen Fonds von 50,000 Mk. hiefür zu bewilligen und denselben durch Aufnahme eines aus den Erträgnissen zu amortisirenden Annuitätendarlehens zu beschaffen, so wird es nicht unzulässig sein, den nicht erschienenen drei Kommanditaktionären hievon Kenntniß zu geben und sie aufzufordern, ihre Erklärung hierüber abzugeben. Stimmen sie zu, so ist der Mangel gehoben; stimmen aber nicht alle drei ausdrücklich zu, so ist freilich der Beschluß hinfällig. Bei reinen Aktiengesellschaften oder sobald Inhaberaktien in einer Aktienkommanditgesellschaft vorkommen, geht übrigens ein solches Verfahren natürlich nicht an.

Der Artikel lautete im A. D. HGB.: „Soweit nicht der Gesellschaftsvertrag ein Anderes bestimmt, werden die Beschlüsse der Generalversammlung der Kommanditisten mit einfacher Stimmenmehrheit gefaßt und jede Aktie gewährt ein Stimmrecht." Die Novelle brachte nichts Neues. E. A unterschied sich von E. B und dieser vom Gesetze nur durch einige redaktionelle Aenderungen.

I. Die neue Fassung des Art. 190 unterscheidet sich prinzipiell von derjenigen des A. D. HGB. dadurch, daß letzteres primär die Statuten, erst subsidiär das Gesetz eintreten ließ, während der jetzige Art. 190 jedem Aktionär gewisse Rechte einräumt und überhaupt das Stimmrecht im Allgemeinen regelt und nur, soweit dies im Gesetze nicht stattgefunden hat, der freien Vereinbarung Raum läßt.

Während also bisher z. B. in den Statuten bestimmt werden konnte, daß erst der Besitz von zehn Aktien eine Stimme gebe, ist dies jetzt nicht mehr möglich, jede Aktie gewährt ein Stimmrecht und dieses kann keinem Aktionär entzogen werden. Während ferner bisher statutarisch die Abstimmung nach Köpfen zugelassen sein konnte (einerlei, wie hoch der Aktienbesitz des Stimmenden war), ist dies fortan unzulässig, es muß nach Aktienbeträgen gestimmt werden. Nur das bleibt gestattet, daß im Gesellschaftsvertrag demjenigen, welcher mehrere Aktien besitzt, die Ausübung des vollen Stimmrechtes beschränkt wird [1]), sei es daß Aktien über einen gewissen Höchstbetrag nicht mehr mitgezählt werden oder daß das Stimmrecht mit dem steigenden Aktienbesitz in einem gewissen Verhältnisse abnimmt [2]). Das Nähere wird bei der Aktiengesellschaft erörtert werden und hier nur die speziell für die Aktienkommanditgesellschaft sich ergebenden Abweichungen zu besprechen sein.

II. Hervorzuheben ist, daß eine Deponirung der Kommanditaktien zur Erlangung des Stimmrechtes nicht vorgeschrieben werden darf [3]). Wer entweder im Aktienbuche eingeschrieben ist oder mit den Inhaberaktien in der Hand in der Generalversammlung erscheint, muß zugelassen werden.

---

1) Aber nur „beschränkt" werden kann das Stimmrecht; eine statutarische Bestimmung z. B., daß wer mehr als 50 Aktien besitze, für jede Aktie über dieser Ziffer zwei Stimmen habe, wäre unzulässig.

2) Es kann also ausgemacht sein: mehr als 25 Stimmen kann Niemand führen. Oder: bei mehr als 10 Aktien gewährt nur der Besitz von je weiteren zehn Aktien eine weitere Stimme u. dgl.

3) Ich folgere dies aus der Hinweglassung der in Art. 238 für die Aktiengesellschaft in dieser Hinsicht gegebenen Vorschrift.

III. Wenn das Gesetz eine schriftliche Vollmacht[4]) behufs Ausübung des Stimmrechtes für einen Aktionär verlangt, so bezieht sich dies natürlich nur auf die Namensaktien[5]). Wie bereits bemerkt, legitimirt der Besitz der Inhaberaktien und es geht nicht an, daß dem erschienenen Besitzer von Inhaberaktien die Einrede entgegengesetzt wird, die Aktien gehören nicht dir, du hast sie noch nicht bezahlt u. dgl.; die Strafbestimmung des Art. 249 f. bleibt natürlich vorbehalten.

Eine sehr wichtige Einschränkung machen die Motive (zu E. A S. 313, zu E. B S. 206), sie sagen: „schon aus der Natur des Verhältnisses ergibt sich, daß der persönlich haftende Gesellschafter nicht von einem Kommanditisten zum Bevollmächtigten bestellt werden kann, da jeder Generalversammlungsbeschluß auf einer Vereinbarung zwischen Komplementar und der in der Generalversammlung vertretenen Gesammtheit der Kommanditisten hinzielt, eine derartige Bevollmächtigung also zu einer unzulässigen Kollision der Interessen führen würde. Dies hat in Art. 186 seinen Ausdruck gefunden."

VI. Daß die Komplementare, soferne sie Aktien besitzen, in der Generalversammlung mitstimmen durften, war früher nicht bestritten. Die allgemeine Ansicht[6]) ging dahin:

„Wenn der persönlich haftende Gesellschafter Aktien seiner Gesellschaft besitze, so sei er nach Maßgabe seines Aktienbesitzes auch stimmberechtigt in der Generalversammlung[7]). Besitze er dagegen keine Aktien,

---

4) Nur „schriftlich". Die Unterschrift braucht nicht beglaubigt zu sein. Ein desfallsiger Antrag wurde (Bericht S. 17) abgelehnt, „weil die Vollmachten in der Verwaltung der Gesellschaft blieben und die in den meisten Bundesstaaten bestehende Stempelpflichtigkeit der Vollmacht ohnehin schon Kosten verursache". Doch wird es nicht verwehrt werden können, die Aechtheit der Unterschrift unter Umständen zu beanstanden.

5) Die Motive zu E. B S. 153 sagen: Die schriftliche Form soll nicht blos dazu dienen, die Legitimation desjenigen, der als Bevollmächtigter das Stimmrecht eines anderen ausüben will, zu prüfen, sondern auch verhüten, daß von einem Aktionär über den im Gesellschaftsvertrage bestimmten Höchstbetrag hinaus das Stimmrecht durch andere Personen ausgeübt wird. Die Bestimmung kann praktischen Werth allerdings nur für Namensaktien beanspruchen, da bei Inhaberaktien die Berechtigung zur Stimmabgabe durch den Besitz der Aktien dargethan werden kann, und die Anfechtung eines Beschlusses der Generalversammlung wegen Zulassung eines nicht durch schriftliche Vollmacht legitimirten Bevollmächtigten zum Mitstimmen selber von Erfolg sein wird.

6) Vertreten auch in unserem Kommentar zum A. D HGB. Bd. II (1. Aufl.) S. 404 u. 448 und ebenso von Puchelt S. 374; Renaud S. 747.

7) In den Statuten war dies gewöhnlich noch besonders ausgesprochen.

sei es, weil ihm für seine Einlagen in die Gesellschaft keine Aktien ausgefertigt worden (Art. 181), oder weil er überhaupt keine Einlagen gemacht und Aktien auch nicht anderweitig erworben habe, so habe derselbe auch kein Stimmrecht in der Generalversammlung.

„Seien die Aktien, welche der persönlich haftende Gesellschafter besitze, oder eine bestimmte Anzahl dieser Aktien durch den Gesellschaftsvertrag für unveräußerlich erklärt und bei der Gesellschaft deponirt, so werde durch diese Beschränkung an dem Stimmrechte des Gesellschafters rücksichtlich dieser Aktien nichts geändert. Denn nicht der Umstand sei für das Stimmrecht in der Generalversammlung entscheidend, ob die Aktien frei veräußerlich seien oder nicht, sondern lediglich der Umstand, ob Jemand Aktien besitze oder nicht. Der Besitz einer Aktie, nicht die Veräußerlichkeit derselben, verleihe das Stimmrecht."

Dies ist vollständig im gegenwärtigen Gesetze geändert. Daß die Komplementare als solche in der Generalversammlung der Kommanditisten keine Stimme haben, ist natürlich; sie sind ja als Komplementare keine Kommanditisten. Daß sie auch keine Stimme haben können, wenn ihre Einlagen zwar rechnerisch als Aktien behandelt, Aktien (Aktienbriefe) aber dafür nicht ausgegeben sind, ist wiederum klar, denn sie sind dann keine Aktienbesitzer. Dagegen folgt es nicht aus der Regel, daß sie auch wegen derjenigen Aktien, die sie in Folge und zur Erfüllung der ihnen obliegenden Einlagepflicht gezeichnet haben, kein Stimmrecht besitzen und es ist sogar gegen die Regel, daß sie wegen der Aktien, die sie wie jeder Dritte erworben haben, dieses Stimmrecht entbehren. Das Gesetz hat aber diese exceptionelle Vorschrift mit gutem Grunde und deshalb gegeben, weil der Begriff der Aktienkommanditgesellschaft nothwendigerweise die absolute Trennung zwischen persönlich haftenden und beschränkt haftenden Gesellschafter erfordert. Die praktischen Unzukömmlichkeiten, welche entstehen müßten, wenn die Komplementare in den Generalversammlungen der Kommanditisten mitstimmen dürften, liegen ohnehin auf der Hand.

Nachdem das Gesetz den Ausdruck „erworben" ohne jede Limitirung hinstellt, muß auch der Erwerb durch Universalsuccession, also auch im Wege Beerbung eines Kommanditisten durch einen Komplementar hieher gezählt werden. Im Hinblicke auf Art. 123 Ziff. 2 ist aber auch der Fall denkbar, daß der Kommanditist einen Komplementar beerbt und in Folge der früheren Vereinbarung die Gesellschaft mit ihm als Erben fortgesetzt wird. Da in diesem Falle die Haftung als Komplementar die stärkere ist, so muß angenommen werden, daß dann der Kommanditist auch für seine eigenen Aktien nicht mehr mitstimmen darf.

Art. 190a.

Ein Beschluß der Generalversammlung kann wegen Verletzung des Gesetzes oder des Gesellschaftsvertrages als ungültig im Wege der Klage angefochten werden. Dieselbe findet nur binnen der Frist von einem Monate statt. Zur Anfechtung befugt ist außer persönlich haftenden Gesellschaftern jeder in der Generalversammlung erschienene Kommanditist, sofern er gegen den Beschluß Widerspruch zum Protokoll erklärt hat, und jeder nicht erschienene Kommanditist, sofern er die Anfechtung darauf gründet, daß die Berufung der Generalversammlung oder die Ankündigung des Gegenstandes der Beschlußfassung nicht gehörig erfolgt war.

Die Klage ist gegen die persönlich haftenden Gesellschafter, soweit sie nicht selbst klagen, und gegen den Aufsichtsrath zu richten. Zuständig für die Klage ist ausschließlich das Landgericht, in dessen Bezirke die Gesellschaft ihren Sitz hat. Die mündliche Verhandlung erfolgt nicht vor Ablauf der im ersten Absatze bezeichneten Frist. Mehrere Anfechtungsprozesse sind zur gleichzeitigen Verhandlung und Entscheidung zu verbinden.

Ein klagender Kommanditist hat seine Aktien gerichtlich zu hinterlegen und auf Verlangen der Gesellschaft wegen der ihr drohenden Nachtheile eine nach freiem Ermessen des Gerichts zu bestimmende Sicherheit zu leisten. Das Verlangen ist als prozeßhindernde Einrede geltend zu machen. Wird die Sicherheit binnen der vom Gericht gestellten Frist nicht geleistet, so ist die Klage auf Antrag für zurückgenommen zu erklären.

Die persönlich haftenden Gesellschafter haben die Erhebung einer jeden Klage sowie den Termin zur mündlichen Verhandlung ohne Verzug in den für die Bekanntmachungen der Gesellschaft bestimmten Blättern zu veröffentlichen.

Soweit durch ein Urtheil rechtskräftig der Beschluß für ungültig erklärt ist, wirkt es auch gegenüber den Kommanditisten, welche nicht Partei sind. Dasselbe ist von den persönlich haftenden Gesellschaftern ohne Verzug zu dem Handelsregister einzureichen. War der Beschluß in dasselbe eingetragen, so ist auch das Urtheil einzutragen und in gleicher Weise wie der Beschluß zu veröffentlichen (Art. 177, 179).

Neu.

Der E. B unterschied sich vom Gesetze nur darin, daß in Abs. 3 lediglich der erste Satz: „Ein klagender Kommanditist hat

seine Aktien gerichtlich zu hinterlegen" enthalten war. Der E. A. hingegen lautete wesentlich anders, nämlich:

Ein Beschluß der Generalversammlung kann wegen Verletzung des Gesetzes oder des Gesellschaftsvertrages als ungültig von jedem Kommanditisten, welcher in der Versammlung gegen den Beschluß Widerspruch zu Protokoll erklärt hat, binnen drei Monaten durch Erhebung der Klage ausschließlich vor dem Landgericht, in dessen Bezirke die Gesellschaft ihren Sitz hat, angefochten werden.

Zur Anfechtung des Beschlusses aus dem Grunde, daß die Berufung der Generalversammlung oder die Ankündigung des Gegenstandes der Beschlußfassung nicht gehörig erfolgt war, ist auch ein nicht erschienener Kommanditist berechtigt.

Die Erhebung der Klage ist unverzüglich von den persönlich haftenden Gesellschaftern in den für die Bekanntmachungen der Gesellschaft bestimmten Blättern zu veröffentlichen.

Der Kläger hat seine Aktien gerichtlich zu hinterlegen.

Das Urtheil, welches den Beschluß rechtskräftig für ungültig erklärt, ist von den persönlich haftenden Gesellschaftern ohne Verzug zu dem Handelsregister einzureichen. War der Beschluß in dasselbe eingetragen, so erfolgt in gleicher Weise die Eintragung des Urtheils.

Art. 190b.

Für einen durch unbegründete Anfechtung des Beschlusses (Art. 190a) der Gesellschaft entstandenen Schaden haften ihr solidarisch die Kläger, welchen bei Erhebung der Klage eine bösliche Handlungsweise zur Last fällt.

Neu. Dem E. A fehlte die Bestimmung; dieser enthielt vielmehr folgenden Art. 190b:

Auf Antrag von Kommanditisten, deren Antheile zusammen den zehnten Theil des Gesammtkapitals darstellen, kann das Handelsgericht, sofern glaubhaft gemacht wird, daß bei der Gründung, Geschäftsführung oder Liquidation der Gesellschaft Unredlichkeiten oder grobe Verletzungen des Gesetzes oder des Gesellschaftsvertrages stattgefunden haben, Revisoren zur Prüfung des Herganges ernennen.

Vor der Anordnung sind die persönlich haftenden Gesellschafter oder die Liquidatoren sowie der Aufsichtsrath zu hören. Die Anordnung kann von einer nach freiem Ermessen zu bestimmenden Sicherheitsleistung abhängig gemacht werden.

Die persönlich haftenden Gesellschafter haben den Revisoren die Einsicht der Bücher und Schriften der Gesellschaft und die Untersuchung des Bestandes der Gesellschaftskasse, wie der

Bestände an Effekten, Handelspapieren und Waaren zu gestatten.

Der Bericht über das Ergebniß der Prüfung ist von den Revisoren zu dem Handelsregister einzureichen und von den persönlich haftenden Gesellschaftern zur Kenntniß der nächsten Generalversammlung der Kommanditisten zu bringen.

I. Die Art. 190a und 190b behandeln eine der wichtigsten und schwierigsten Materien des Aktienwesens, nämlich die Zulassung und Regelung von sogenannten Individualrechten der Aktienbesitzer. Es wird hierüber bei Art. 222 ausführlich zu sprechen sein. Hier handelt es sich um die Frage, inwieweit auch bei der Aktienkommanditgesellschaft derartige Individualrechte anzuerkennen sind. Das Gesetz gibt nun vor Allem, was die Befugniß zur Anfechtung von Beschlüssen der Generalversammlung betrifft, den Besitzern von Kommanditaktien die gleichen Rechte wie den Aktionären einer Aktiengesellschaft und den Komplementaren die gleichen Rechte wie dem Vorstande einer Aktiengesellschaft; denn — so sagen die Motive (zu E. B S. 206) — hiebei kommt das Verhältniß der Kommanditisten untereinander in höherem Grade in Frage, als ihre Beziehungen zum Komplementar. Weiter zu gehen aber schien dem Gesetzgeber unthunlich und wurde der dem Art. 222a entsprechende Art. 190b des E. A gestrichen. „Es dürfen — so wird dies motivirt — dem persönlich haftenden Gesellschafter nicht Schranken auferlegt werden, die es wünschenswerth erscheinen lassen, sie zu vermeiden und an Stelle der an sich gegebenen Aktienkommandite eine Aktiengesellschaft zu gründen. Der größeren Bindung des Vermögens, wie sie durch Art. 174a vorgesehen ist, muß eine größere Freiheit der Komplementare den Kommanditisten gegenüber entsprechen. Die Befugniß einzelner Aktionäre auf Ernennung von Revisoren zur Untersuchung des Gründungsherganges oder der Geschäftsführung anzutragen, erscheint zwar Beamten, nicht aber Geschäftsherren gegenüber am Platz. Ebensowenig darf der Minderheit in der Generalversammlung nach Maßgabe der für die Aktiengesellschaft gegebenen Vorschriften das Recht eingeräumt werden, die Ansprüche der Gesellschaft aus Gründung, Verwaltung und Liquidation auf gerichtlichem Wege geltend zu machen; dies würde dem Charakter einer „Kommandit“-Gesellschaft widersprechen, bei welcher die Rechte und Pflichten zwischen dem Komplementar und der Gesammtheit der Kommanditisten getheilt sind. Dieses naturgemäße Verhältniß würde erschüttert werden, wenn das Klagerecht der Kommanditisten gegen den Komplementar nicht mehr der Generalversammlung, sondern schon einer Minorität eingeräumt würde. Der Komplementar wäre dann nichts anderes als ein persönlich haftender Direktor einer Aktiengesellschaft und

für die eigentliche Gestaltung einer Aktienkommanditgesellschaft gäbe es keinen Raum mehr."

II. Um demnach kurz den Gedanken des Gesetzes zusammenzufassen, so haben:

a. jeder Komplementar und jeder in der Generalversammlung erschienene Kommanditist [1]) das Recht, einen Beschluß der Generalversammlung deshalb anzufechten, weil derselbe eine gesetzliche Vorschrift oder eine im Gesellschaftsvertrage stipulirte Bestimmung verletzt [2]);

b. der in der Generalversammlung nicht erschienene Kommanditist hat dieses Recht nicht; er kann [3]) nur dann den Beschluß anfechten, wenn die Generalversammlun g als solche inkompetent war [4]).

c. Wenn der Beschluß nicht etwas festsetzt, was gegen das Gesetz oder die Statuten verstößt, so kann er nicht etwa deshalb, weil er dem Komplementar oder dem Kommanditisten Nachtheil bringt, selbst — nicht unter Anerbieten des Beweises, daß dadurch das Interesse der Gesellschaft verletzt oder deren Ruin herbeigeführt werde, — angefochten werden [5]).

d. Nur Beschlüsse der Generalversammlung unterliegen der Anfechtung; glaubt der einzelne Kommanditist, daß die Gesellschaft durch die

---

1) Natürlich nicht, wenn er zugestimmt hat; er muß nicht nur dagegen gestimmt, sondern auch seine Behauptung, der Beschluß sei gesetz- oder statutenwidrig, in der Versammlung erklärt und zu Protokoll gegeben haben. In dieser Weise glaube ich, muß das Wort: „Widerspruch" ausgelegt werden. Wenn der Kommanditist nur aus materiellen Gründen gegen den Beschluß ist, stimmt er zwar dagegen, aber er erhebt keinen „Widerspruch", das heißt, er accusirt ihn nicht als „unzulässig". Auf den persönlich haftenden Gesellschafter erstreckt sich das Gebot nach der grammatikalischen Konstruktion des Artikels nicht. (Das Wort „er" (Singular) kann sich nicht auf „persönlich haftende Gesellschafter" (Plural) beziehen.) Der Komplementar kann daher einen Generalversammlungsbeschluß auch dann anfechten, wenn er in der Versammlung nicht erschienen war oder in derselben seinen Widerspruch nicht zu Protokoll erklärt hat.

2) Ob die Verletzung den Klagesteller schädigt oder nicht, wäre nach dem Wortlaute des Artikels irrelevant; zu jeder Klage ist aber ein Interesse nothwendig; wer durch den Beschluß keinen Nachtheil hat, wird ihn ohnehin nicht anfechten.

3) Der Komplementar und der erschienene Kommanditist können dies natürlich auch; denn jeder von einer inkompetenten Versammlung erlassene Beschluß ist ja auch ein statutenwidriger und ungesetzlicher.

4) Sei es überhaupt, weil sie nicht rite berufen war, oder in concreto, weil sie über den betreffenden Gegenstand nicht beschließen durfte.

5) Das Detail wird bei Art. 222 besprochen werden.

Geschäftsführung der Komplementare geschädigt sei, so muß er dies in der Generalversammlung geltend machen. Erhält er hier nicht die Majorität, so muß er schweigen[6]).

Art. 191.

Der Aufsichtsrath besteht, soferne nicht der Gesellschaftsvertrag eine höhere Zahl festsetzt, aus drei von der Generalversammlung der Kommanditisten zu wählenden Mitgliedern. Persönlich haftende Gesellschafter können nicht Mitglieder des Aufsichtsrathes sein.

Die Wahl des ersten Aufsichtsraths gilt für die Dauer des ersten Geschäftsjahres, und wenn dasselbe auf einen kürzeren Zeitraum als ein Jahr seit Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister bemessen ist, bis zum Ablaufe des am Ende dieses Jahres laufenden Geschäftsjahres.

Später kann der Aufsichtsrath nicht auf länger als fünf Geschäftsjahre gewählt werden. Insoweit die Wahl auf einen längeren Zeitraum geschieht, ist dieselbe ohne rechtliche Wirkung.

Die Bestellung zum Mitgliede des Aufsichtsraths kann auch vor Ablauf des Zeitraums, für welchen dasselbe gewählt ist, durch die Generalversammlung widerrufen werden. Der Beschluß bedarf einer Mehrheit von drei Viertheilen des in der Generalversammlung vertretenen Gesammtkapitals.

Pr. E. Art. 158. — I. E. Art. 167. — II. E. Art 179. — Prt. S. 379, 1121.

Das HGB. enthielt nur die Abs. 2 u. 3, in etwas anderer redaktioneller Fassung. Im E. A fehlten der Schlußsatz von Abs. 2. u. der Schlußsatz von Abs. 4.

I. Der erste Absatz ist neu und im Interesse der Kommanditaktionäre gegeben. Nach dem alten Satze „tres faciunt collegium“ ist die Dreizahl die geringste, welche das Gesetz zuläßt; sie kann auch durch die Statuten nicht herabgesetzt, wohl aber erhöht werden.

---

6) Ob er deshalb die Gesellschaft kündigen kann, vgl. unten zu Art. 200.

II. Persönlich haftende Gesellschafter können auch dann nicht Mitglieder des Aufsichtsrathes sein, wenn sie Kommanditaktien besitzen. Außer diesen ist Niemand ausgeschlossen; es können also auch Personen gewählt werden, welche nicht Kommanditaktionäre sind. Auch bemakelte Personen sind nicht unwählbar. „Es ist — sagen die Motive zu E. A (S. 345 ff. bei Art. 224) — vorgeschlagen worden, wenigstens denjenigen die Wählbarkeit zu entziehen, welche sich nicht im Vollbesitze der bürgerlichen Ehre befinden oder in Konkurs verfallen sind. Allein es wird die Generalversammlung ohnehin es schwerlich mit den Interessen der Gesellschaft vereinbar halten, solche Leute zu wählen, oder, wenn ein solcher Grund erst nach der Wahl eintreten oder bekannt werden sollte, beizubehalten." Wenn also demohngeachtet die Generalversammlung sie wählt, habeat sibi.

III. Das Gesetz verlangt: Wahl durch die Generalversammlung, und räumt nur bezüglich der Zahl dem Gesellschaftsvertrag ein Bestimmungsrecht ein. Sonach ist es ausgeschlossen, Aufsichtsräthe durch Kooptation zu ernennen [1]), und kann eine solche Ergänzungsweise auch weder durch die Statuten noch einen Generalversammlungsbeschluß verfügt werden.

IV. Der Gewählte hat auf seine Zulassung in den Verwaltungsrath ein Klagerecht [2]).

V. Man nahm ehedem [3]) an, der erste Aufsichtsrath habe ein Jahr (365 Tage lang) vom Tage seiner Wahl an zu fungiren. Da derselbe nun nothwendigerweise schon vor der Registrirung der Gesellschaft gewählt werden muß, so fiel regelmäßig die Neuwahl noch in eine Zeit, in der die Gründer einen überwiegenden Einfluß ausübten. Dies will das Gesetz [4]) dadurch vermeiden, daß dem ersten Aufsichtsrathe mindestens ein volles Jahr nach dem Eintrage Zeit zur Funktion gelassen werden soll.

Wie bereits früher (S. 189) bemerkt, wird gewöhnlich in den Statuten bemerkt, was als das Geschäftsjahr der Gesellschaft zu gelten habe und zwar meistens stillschweigend dadurch, daß festgesetzt ist, wann die ordentliche Generalversammlung statthaben soll und für welche Zeit ihr

---

1) Was früher zulässig war, vgl. das Erk. der ROHG. v. 15. Juni 1875 in den Entscheid. Bd. XIV. S. 311 ff.

2) Renaud, Commanditges. S. 756 u. Erk. des ROHG. v. 2. Februar 1875 Bd. XVII S. 107 mit der Motivirung, daß es sich hier um ein Recht handle, welches aus der bevorrechtigten Stellung eines Einzelnen hervorgehe.

3) Puchelt, S. 376; Keyßner zu Art. 191 Nr. 4.

4) Motive zu E. B S. 141.

Bericht zu erstatten ist[5]). Mindestens für ein solches Geschäftsjahr fungirt, kraft des Gesetzes — ob er für kürzer oder länger gewählt ist, hat keinen Einfluß — der erste Aufsichtsrath. Gesetzt also, derselbe ist am 1. Juni 1885 gewählt worden und die Gesellschaft hat die Zeit vom 1. Juli bis zum 30. Juni als Geschäftsjahr, so fungirt der Aufsichtsrath bis 30. Juni 1886. Wenn nun aber in diesem Falle die Gesellschaft erst am 1. August 1885 in das Handelsregister eingetragen wird, so bemißt sich ihr erstes Geschäftsjahr (weil ja die Gesellschaft vor dem Eintrage keine Geschäfte machen darf) in concreto nur auf 10 Monate. Die Funktion des ersten Aufsichtsraths endigt deshalb in diesem Falle nicht am 30. Juni 1886, sondern erst am Ende des Geschäftsjahres, welches ein Jahr nach dem Eintrage (also am 1. August 1886) im Laufe ist, das heißt am 30. Juni 1887.

VI. Wenn in den Statuten nichts Anderes bestimmt ist, können die austretenden Mitglieder immer wieder gewählt werden. Auch die späteren Aufsichtsräthe sind als auf „Geschäftsjahre" gewählt anzusehen. Wenn also die Kommanditaktienbank in Adorf ihre Geschäfte am 1. Juli 1890 begonnen hat und in der am 1. Mai 1891 stattgehabten Generalversammlung ist ein neuer Aufsichtsrath auf 3 Jahre gewählt worden, so erstreckt sich dessen Funktion nicht auf die Zeit vom 1. Mai 1891 bis 30. April 1894, sondern auf die drei Geschäftsjahre: 1. Juli 1891 bis 30. Juni 1894.

VII. Das Gesetz sagt: „insoweit die Wahl auf einen längeren Zeitraum geschieht, ist dieselbe ohne rechtliche Wirkung."

Nicht die ganze Wahl ist ungültig; für die im Gesetze zugelassene Zeit ist der Aufsichtsrath vollkommen funktionsfähig. Seine Legitimation erlischt erst, wenn diese gesetzliche Frist verstrichen ist. Wäre in dem in Nr. V aufgeführten Beispiele z. B. der zweite Aufsichtsrath bis zum 1. November 1891 gewählt, so würde derselbe demohngeachtet zwar bis 30. Juni 1891 vollkommen berechtigt, von da an nicht mehr fungiren können.

VIII. Ob ein zum Aufsichtsrath Gewählter die Wahl ablehnen, und ob er, wenn er die Wahl einmal angenommen, später wieder zurücktreten

---

5) Z. B. sagen die Statuten der Bayerischen Vereinsbank §. 12: „Eine Generalversammlung wird alljährlich innerhalb der ersten 4 Monate des Kalenderjahres abgehalten" und §. 14: „in der ordentlichen Generalversammlung wird jedesmal die Bilanz des abgelaufenen Jahres nebst Geschäftsbericht mitgetheilt". Damit ist das Kalenderjahr als Geschäftsjahr erklärt.

könne, darüber sagt der Artikel Nichts, obwohl die Frage bisher kontrovers war[1]). Daß ein Dritter die Wahl nicht anzunehmen braucht, möchte von vorneherein klar sein. Aber auch ein Kommanditaktionär hat durch den Besitz der Aktien noch nicht die Verpflichtung übernommen, sich um die Geschäfte der Gesellschaft zu bekümmern; [2]) im Gegentheile es kann sich derselbe auf Art. 158 Abs. 2 berufen, wonach der Kommanditist zur Führung der Geschäfte der Gesellschaft nicht verpflichtet ist.

IX. Es war früher sehr kontrovers, ob der Widerruf der Wahl zum Aufsichtsrathe Seitens der Generalversammlung zulässig sei. [3]) Das Gesetz hat nunmehr ein unbedingtes[4]) Widerrufungsrecht zugestanden. Ob der Aufsichtsrath unbesoldet ist oder etwa Tantiemen bezieht, ist ohne Einfluß.[5]) Doch bleiben natürlich den ohne ihr Verschulden abgerufenen Aufsichtsräthen ihre aus etwaigen Verträgen zustehenden Entschädigungsansprüche vorbehalten.

X. Da der Aufsichtsrath von der Generalversammlung gewählt ist, kann er natürlich weder vom Richter, noch von den Komplementaren abgesetzt werden. Der Widerruf des Mandates kann nur demjenigen zustehen, der es ertheilt hat, also wiederum der Generalversammlung der Kommanditisten. Während aber zur Wahl einfache Stimmenmehrheit genügt, ist „um mißbräuchliche Anwendung des Widerrufungsrechtes zum Schaden der Gesellschaft durch eine zufällige Mehrheit oder durch eine die Generalversammlung beherrschende Koterie zu verhindern" (Motive) eine Mehrheit von drei Viertheilen des in der Generalversammlung vertretenen Gesammtkapitals zum Widerruf verlangt. 'Daß der Aktienbesitz etwa in der Generalversammlung anwesender Komplementare nicht mitgerechnet werden darf, ist klar; dieser ist ja nicht „vertreten", weil die Komplementare, obwohl anwesend, doch nicht mitstimmen dürfen. Zweifelhafter können die Fälle sein, in denen die Statuten von der Befugniß des Art. 190 Abs. 1 Gebrauch gemacht haben. Z. B. es wird bestimmt, daß wer mehr als

---

1) Vgl. Puchelt S. 376.

2) Erk. des ROHG. vom 15. Juni 1875 Bd. XIV S. 311 ff.

3) Vgl. ROHG. Erk. v. 2. Febr. 1875 Bd. XVII S. 107. 111. Keyßner zu Art. 193; Puchelt S. 376; Renaud Aktienges. S. 630. Com.-Ges. S. 756.

4) Also nicht blos wie das RG. im Erk. v. 2. Dez. 1882 (in der Sammlung der Entscheidungen nicht abgedruckt) bereits zugab: wenn ein Mitglied die ihm obliegenden Verbindlichkeiten nicht gehörig erfüllt.

5) Vgl. Motive zu E. B S. 141. Man war früher der Meinung, hierdurch nehme die Funktion den Charakter einer „Anstellung" an, die nicht ohne Grund aufgehoben werden könne.

50 Aktien besitzt, für den Mehrbesitz keine Stimme mehr hat. In der Generalversammlung sind die Kommanditisten A—M erschienen, welche zusammen 200 Aktien à 1000 Mk. haben; A besitzt aber deren 80. Nun stimmen A und B—J mit zusammen 152 Aktien für den Widerruf, K, L und M aber mit zusammen 48 Aktien dagegen. Können nun diese drei behaupten, die Majorität betrage nicht drei Viertheile, denn nachdem A nur für 50 Aktien Stimmrecht habe, für die 30 weiteren aber nicht, so hätten nur 122 Aktien den Widerruf ausgesprochen, was im Verhältniß zu den 48 widersprechenden Aktien keine drei Viertheile seien? Ich glaube, dieser Einwand ist berechtigt, denn das in der Generalversammlung vertretene Gesammtkapital beträgt 200000 Mk., in der Mehrheit aber sind nur 122000 Mk. vorhanden, da die 30 Aktien im Mehrbesitz des A zwar durch ihn „vertreten" sind, aber nicht mitstimmen dürfen.

Art. 192.

Den Mitgliedern des ersten Aufsichtsraths darf eine Vergütung für die Ausübung ihrer Thätigkeit nur durch die Generalversammlung nach Ablauf des Zeitraumes, für welchen er gewählt ist, bewilligt werden.

Pr. E. Art. 158 — E. Art. 168. — II E. Art. 180 Prot. S. 379. 1121.

E. B. unterscheidet sich nur durch einige redaktionelle Aenderungen; z. B. hieß es statt „Thätigkeit" Beruf. In E. A. fand sich folgender Schlußsatz: Ist die Vergütung früher oder in einer anderen als der vorstehenden Weise bewilligt, so ist diese Festsetzung ohne rechtliche Wirkung.

I. Das Gesetz enthält keine Bestimmung, daß die Aufsichtsräthe für ihre Thätigkeit eine Vergütung zu fordern berechtigt sind. Ein solcher Anspruch folgt auch nicht aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen. Denn nach Art. 93 kann zwar ein Gesellschafter Ersatz der Auslagen, welche er in Gesellschaftsangelegenheiten gehabt hat, verlangen (und das wird auch dem Aufsichtsrathe nicht versagt werden können), nicht aber ein besonderes Honorar für seine Mühewaltung, die er ja ebenso in seinem eigenen Interesse geübt hat, als in dem anderer Gesellschafter. [1]) Leider hat aber

1) Aber auch wenn ein Nicht-Gesellschafter zum Aufsichtsrathe gewählt wurde und die Wahl (ohne sich ein Honorar auszubedingen) angenommen hatte, so hat er (nachdem jedes Mandat seiner Natur nach gratuitum ist) keinen Anspruch auf ein Honorar. Ebenso Keyßner zu Art. 192; Puchelt S. 377; Renaud, Aktiengesellschaft S. 629.

das Gesetz auch nicht die Gewährung einer Vergütung an die Aufsichtsräthe verboten, was der beste Weg gewesen wäre, allen Kollusionen und der von den Gründern geübten Aufstellung von Schein-Menschen vorzubeugen.[2]) Sonach steht rechtlich die Sache jetzt so: an und für sich und ohne daß die Statuten eine Bestimmung darüber enthalten, haben die Aufsichtsräthe nur Anspruch auf Ersatz ihrer baaren Auslagen [3]) Dem Gesellschaftsvertrage, den Statuten oder auch der Generalversammlung steht es aber frei, den Genannten ein Honorar auszusprechen.

II. Meistens wird den Aufsichtsräthen statutengemäß ein bestimmtes Honorar zugesprochen; gewöhnlich eine Tantieme, nach Prozenten des Reingewinnes, und zwar des nach den Abschreibungen und der verordneten Dotirung des Reservefonds verbleibenden Reingewinnes.

Wäre dieses nicht der Fall, wäre ein fixer Jahresbetrag festgesetzt, so würden die Honorare der Aufsichtsräthe sich als „Kosten des Geschäftes" darstellen und es wäre eben erst nach Abzug derselben ein „Gewinn" vorhanden.

Ueber die Höhe der Bezüge ist dem Vertragswillen der Gesellschafter ganz freie Hand gelassen. Es wird auch nicht verboten sein, daß die Generalversammlung jedesmal den Bezug festsetzt. Ist derselbe aber von vornherein statutengemäß normirt, so würde in einer wenn auch nur einmaligen Erhöhung (in einem Extraordinarium) eine Aenderung des Gesellschaftsvertrages liegen, und wäre nur in der Form der Statutenänderung zulässig. Wenn also z. B. in den Statuten der Aktienkommanditgesellschaft Adler et Cpie. für „Kondensirung des Ofenrauches" dem aus fünf Personen bestehenden Aufsichtsrathe 3% des Reingewinnes als Tantieme zugesichert wäre, und es hätte sich im Jahre 1890 ein Reingewinn von 5000 Mk. ergeben, so kann jeder Aufsichtsrath nur 1000 Mk erhalten, und wenn die Generalversammlung dem Aufsichtsrathe A wegen seiner besonderen Verdienste eine Extragratifikation von 1000 Mk. zusprechen wollte, so könnte dies nur unter Abänderung der Statuten geschehen. [4])

---

2) Der hiegegen vorgebrachte Einwand, daß man dann keine tüchtigen Aufsichtsräthe finden würde, ist durch die Thatsachen widerlegt. Die Bayerische Hypotheken- und Wechselbank, gewiß ein Institut, was sich sehen lassen kann, hat noch immer unbezahlte Aufsichtsräthe gefunden und zwar unter den besten Männern.

3) Hierunter ist eine Entschädigung für Zeitversäumniß und dgl. aber nicht zu verstehen.

4) Ich sehe voraus, daß diese Ansicht angefochten werden wird; man wird einwenden, diese Gratifikation sei eben eine Ausgabe wie jede andere. Allein ich glaube, das ist nicht der Fall; sie wäre eine an sich „statutenwidrige", daher müssen die Statuten vorher geändert werden.

III. Die Aufsichtsräthe haben auf Auszahlung ihrer Bezüge (ihrer Tantiemen) ein Klagerecht. Dieses Klagerecht ist aber, soferne es sich um Prozente des Reingewinnes handelt, dadurch bedingt, daß der Reingewinn statutarisch von der Generalversammlung anerkannt ist.[5])

IV. Der erste Aufsichtsrath ist hinsichtlich der Vergütung schlechter gestellt als die späteren. Ihm darf nicht von vorneherein ein Honorar zugesichert werden. Erst wenn seine Funktion zu Ende ist, darf ihm eine hiezu berufene Generalversammlung ein solches gewähren. Damit soll verhindert werden, daß die Gründer durch das Versprechen hoher Vergütung sich willige Aufsichtsräthe schaffen.

Art. 193.

Der Aufsichtsrath hat die Geschäftsführung der Gesellschaft in allen Zweigen ihrer Verwaltung zu überwachen und zu dem Zwecke sich von dem Gange der Angelegenheiten der Gesellschaft zu unterrichten. Er kann jederzeit über dieselben Berichterstattung von den persönlich haftenden Gesellschaftern verlangen und selbst oder durch einzelne von ihm zu bestimmende Mitglieder die Bücher und Schriften der Gesellschaft einsehen, sowie den Bestand der Gesellschaftskasse und die Bestände an Effekten, Handelspapieren und Waaren untersuchen.

Er hat die Jahresrechnungen, die Bilanzen und die Vorschläge zur Gewinnvertheilung zu prüfen und darüber der Generalversammlung Bericht zu erstatten.

Weitere Obliegenheiten des Aufsichtsrathes werden durch den Gesellschaftsvertrag bestimmt.

Die Mitglieder des Aufsichtsrathes können die Ausübung ihrer Obliegenheiten nicht anderen Personen übertragen.

Pr. E. Art. 166. — I. E. Art. 173. — II. E. Art. 181. — Prot. S. 385. 1425.

Das HGB. enthielt nur die ersten zwei Absätze, im zweiten Absatze nach „darüber" mit dem Worte „alljährlich". Abs. 4 fehlte auch in E. A. Die Befugniß zur Untersuchung der Effekten, Handelspapiere und Waaren, sowie zur Anordnung der Berichterstattung setzte die Kommission ein.

I. Nach Art. 160 hat bei der gewöhnlichen Kommanditgesellschaft jeder Kommanditist die Befugniß, die abschriftliche Mittheilung der jähr-

5) Vgl. das Erk. des ROHG. vom 19. September 1878 (Entsch. Bd. XXIV S. 354.)

lichen Bilanz zu verlangen und die Richtigkeit derselben unter Einsicht der Bücher und Papiere zu prüfen. Zugleich hat er das Recht, bei dem Handelsgerichte zu jeder Zeit eine Kontrolirung des Geschäftsstandes (Mittheilung der Bilanz), Aufklärungen, Vorlegung der Bücher und Papiere zu verlangen.

Diese Rechte stehen bei der Aktienkommanditgesellschaft dem einzelnen Kommanditisten nicht zu. Statt dessen hat der Aufsichtsrath nach dem vorstehenden Artikel Befugnisse, welche noch weiter gehen, ja in Hinsicht der Kassenrevision sogar noch weiter, als (nach Art. 105) diejenigen eines von der Geschäftsführung ausgeschlossenen offenen Gesellschafters [1]).

II. Eine Beschränkung der im vorstehenden Artikel im Einzelnen aufgeführten Befugnisse des Aufsichtsrathes ist durchaus unzulässig. Selbst wenn eine solche Einschränkung in den Statuten ausgesprochen wäre und also die Aufsichtsräthe so zu sagen auf dieses hin gewählt worden wären, haben sie doch sofort nach ihrer Wahl alle Rechte, welche Art. 193 festsetzt, und wenn sie dieselben nicht anwenden, wenn sie sich den Statuten unterwerfen, so unterliegen sie der Haftung, welche nach Art. 249 den ungetreuen Aufsichtsrath trifft.

Dagegen ist durch den neuen Absatz 3 eine Erweiterung der Befugnisse gestattet [2]). Wie weit kann solche gehen? Die für den einfachen Kommanditisten, welcher sich der persönlichen Haft nicht aussetzen will, durch die Bestimmung des Art. 167 Abs. 3 gezogene Grenze besteht hier nicht, da diese letztere Bestimmung auf die Kommandit-Aktionäre nicht anwendbar ist (Art. 196). Das Nähere wird bei der Erörterung der Stellung des Aufsichtsrathes bei der Aktiengesellschaft dargelegt werden.

III. Nicht das einzelne Mitglied des Aufsichtsrathes, sondern nur der gesammte Aufsichtsrath als solcher hat die ihm im Gesetze zugesprochenen Aufsichtsrechte. „Es läßt sich nicht verkennen — sagen die Motive zu E. B S. 146 —, daß ein beständiges Eingreifen der einzelnen Mitglieder des Aufsichtsrathes die Gefahr in sich bergen würde, daß eine thatkräftige Geschäftsführung gelähmt würde, auch daß einzelne Aufsichtsrathsmitglieder die erlangte Kenntniß der inneren Verhältnisse der Gesellschaft, namentlich der Bezugsquellen und Geschäftsverbindungen im eigenen Interesse ausbeuten."

IV. Eine Vertheilung der Geschäfte innerhalb des Aufsichtsrathes an die einzelnen Mitglieder ist gestattet. Dagegen ist es den Mitgliedern

---

1) v. Hahn S. 630 §. 1.

2) Dies wurde in unserem Kommentar zum A. D. HGB. schon für das frühere Recht gelehrt, vgl. Bd. II S. 451 (erste Auflage).

durch das Gesetz verboten, die Ausübung ihrer Obliegenheiten auf andere Personen zu übertragen. Zwar soll damit den Mitgliedern des Aufsichtsraths nicht untersagt sein, sich in geeigneten Fällen sachverständiger Hülfe zu bedienen, beispielsweise bei Prüfung der Bilanz einen Bücherrevisor zuzuziehen, wohl aber muß es für unzulässig erachtet werden, daß dieselben sich in Erfüllung der ihnen obliegenden Pflichten, namentlich bei Berathungen und Beschlußfassungen durch andere Personen, seien dies auch Mitglieder des Aufsichtsraths, vertreten lassen und letztere zu diesem Zweck von ihnen mit Instruktion versehen werden. Eine solche Uebertragung wäre weder mit der Vertrauensstellung, welche die Mitglieder des Aufsichtsraths der Gesellschaft gegenüber einnehmen, noch mit dem Grundsatze zu vereinbaren, daß von der Generalversammlung präsumtiv bei der Wahl auf die Person des Gewählten entscheidendes Gewicht gelegt worden ist. Ueberdies würde die Verantwortlichkeit der Mitglieder des Aufsichtsraths zu einem Scheine herabsinken, wenn ihnen eine solche Delegationsbefugniß zustehen sollte, da sie dann nur für culpa in eligendo haften würden.

Art. 194.

Der Aufsichtsrath ist ermächtigt[a]), gegen die persönlich haftenden Gesellschafter[b]) die Prozesse zu führen[c]), welche die Generalversammlung beschließt[d]).

Handelt es sich um die Verantwortlichkeit der Mitglieder des Aufsichtsraths[e]), so kann letzterer ohne und selbst gegen den Beschluß der Generalversammlung gegen die persönlich haftenden Gesellschafter klagen.

Pr. E. Art. 167. — I. E. Art. 175. — II. E. Art. 182. Prot. S. 386 ff., 1125 ff.

Das A. D. HGB. und die E. A u. B hatten folgenden zweiten Absatz:

Jeder Kommanditist ist befugt, als Intervenient in den Prozeß auf seine Kosten einzutreten.

Art. 195.

Wenn die Kommanditisten[f]) selbst in Gesammtheit und im gemeinsamen Interesse[g]) gegen die persönlich haftenden Gesellschafter auftreten wollen, oder gegen die Mitglieder des Auf-

sichtsrathes einen Prozeß zu führen haben, so werden sie durch Bevollmächtigte vertreten, welche in der Generalversammlung gewählt werden.

Falls aus irgend einem Grunde[b]) die Bestellung von Bevollmächtigten durch Wahl in der Generalversammlung gehindert wird, kann das Handelsgericht auf Antrag die Bevollmächtigten ernennen.

Preuß. Entw. Art. 168. — I. Entw. Art. 176. — II. Entw. Art. 183. — Prot. S. 387, 1126.

Das A. D. HGB. und die E. A u. B hatten folgenden letzten Absatz:

Jeder Kommanditist ist befugt, als Intervenient in den Prozeß auf seine Kosten einzutreten.

a. (der Aufsichtsrath ist ermächtigt.)

An und für sich vertritt der persönlich haftende Gesellschafter die Aktienkommanditäre vor Gericht. Dies ist aber dann unthunlich, wenn zwischen diesen beiden Parteien selbst eine Differenz besteht. In solchem Falle ist der Aufsichtsrath der Vertreter und an und für sich, wenn die Generalversammlung nicht ein Anderes beschließt, zur Prozeßführung ermächtigt.

Diese Ermächtigung enthält das zu allen etwaigen Prozeßhandlungen erforderliche Spezialmandat; insbesondere geschehen Zustellungen mit verbindlicher Kraft an den Aufsichtsrath (§. 157 der RCiv.-Pr.-O.)[1]).

Auch über den Eid wird der Aufsichtsrath in solchem Falle als Herr anzusehen sein; die Ableistung richtet sich nach den Vorschriften der §§. 436 u. 434 der RCiv.-Pr.-O.

b. (die persönlich haftenden Gesellschafter.)

Dieser Plural soll nicht bedeuten, daß der Artikel 194 sich nur auf den Fall, in welchem sämmtliche persönlich haftende Gesellschafter zusammen beklagt werden oder klagen, beziehe. Auch wenn einer von mehreren Komplementaren in Frage ist, kann man die Vertretung der Aktienkommanditäre nicht wohl mehr den übrigen Komplementaren anvertrauen. Auch in solchem Falle also ist der Aufsichtsrath der Vertreter.

c. (Prozesse zu führen.)

Sowohl solche, in denen die persönlich haftenden Gesellschafter beklagt werden, als auch solche, in welchen dieselben als Kläger auftreten. Denn auch hier „beschließt die Generalversammlung den Prozeß" dadurch, daß

1) Auf welche Weise dem „Aufsichtsrath" als solchem zugestellt wird, ist nach §. 157 der Civ.-Pr.-O. zu beurtheilen.

sie die von den Komplementaren gestellten Anforderungen zurückweist. Der Ausdruck „Prozesse" ist ferner insoweit extensiv zu interpretiren, als darunter überhaupt die Vertretung bei Gericht, auch die Antragstellung außerhalb des kontradiktorischen Verfahrens darunter begriffen werden muß.

d. (welche die Generalversammlung beschließt.)

Es steht demnach im Allgemeinen dem Aufsichtsrathe nicht frei, aus selbständigem Entschlusse eine Klage gegen die Komplementare zu stellen; derselbe kann nur den Antrag hierauf an die Generalversammlung bringen und muß deren Entscheidung abwarten. Ausgenommen sind die Fälle, in denen es sich um das eigene Recht des Aufsichtsrathes handelt (unten lit. e).

Die Kommanditisten können als einzelne nach den Bestimmungen der Prozeßordnung sich an dem Rechtsstreite betheiligen [2]). Unter Umständen, soferne der eine oder andere den Nachweis der in §. 61 der Civ.-Pr.-O. aufgestellten Voraussetzungen erbringen kann, als Hauptintervenient, außerdem als Nebenintervenient. Das „rechtliche Interesse", welches nach §. 63 der Civ.-Pr.-O. die Voraussetzung einer solchen Betheiligung ist, wird von den Kommanditaktionären nicht weiter nachzuweisen sein; dasselbe ergibt sich von vorneherein durch ihre Eigenschaft. Daß der einzelne Kommanditist derartige Prozeßbetheiligungen auf eigene Kosten zu nehmen hat, ist selbstverständlich. Von der Gesellschaft, welche ja ihrerseits einen Bevollmächtigten behufs Vertretung ihrer Angelegenheiten aufgestellt hat, kann er keinen Ersatz verlangen. Dagegen bleibt sein Recht auf Kostenersatz dem Prozeßgegner gegenüber unberührt [3]).

e. (um die Verantwortlichkeit der Mitglieder des Aufsichtsrathes.)

Z. B. in den Fällen des Art. 204, 206 und außerdem dann, wenn das Statut eine weitere Verantwortlichkeit begründet.

f. (die Kommanditisten.)

Die Kommanditaktionäre sind nicht verpflichtet, sich bei ihren Prozessen und gerichtlichen Schritten stets durch den Aufsichtsrath vertreten zu lassen. Wenn ein Aufsichtsrath nicht vorhanden ist, oder wenn der Aufsichtsrath sich weigert, die ihm aufgetragene Prozeßführung zu übernehmen, so versteht sich das ohnehin von selbst. Aber auch außerdem

---

2) Dies und nicht etwa die Unzulässigkeit der Intervention muß aus dem Abstriche der beiden Absätze des A. D. HGB. (in Art. 194 u. 195) gefolgert werden. Dieselben wurden offenbar nur als selbstverständlich gestrichen.

3) Vgl. Prot. der Nürnberger Konferenz S. 386.

(wenn z. B. dem Aufsichtsrath nicht genügende Energie zugetraut wird u. s. w.) kann die Generalversammlung die Vertretung vor Gericht einem besonderen Bevollmächtigten übertragen. Das Gesetz schließt hiebei die Bevollmächtigung eines oder mehrerer Kommanditaktionäre nicht aus.

g. (in Gesammtheit und im gemeinsamen Interesse.)

I. Es hat der Anschein, als ob dieser Ausdruck etwas anderes bedeuten sollte, wie der in Art. 194 im Eingang gebrauchte[4]); dies ist aber nicht der Fall, auch hier wird unter der „Gesammtheit der Aktionäre" nur wieder die Verbindung derselben als Gesellschaft verstanden.

Als Gegensatz ist der Fall zu denken, daß einer oder mehrere Kommanditaktionäre oder alle zusammen (aber jeder für sich) während des Bestehens der Gesellschaft die ihm bz. ihnen zustehenden Sonderrechte geltend machen. Nach Auflösung der Gesellschaft und nach der Liquidation hört ohnehin jede Beschränkung des einzelnen Kommanditisten bezüglich der Geltendmachung seiner Ansprüche auf[5]).

II. Wie verhält es sich, wenn nicht alle, sondern nur einzelne Kommanditisten vor Gericht auftreten wollen[6])? Der Pr. E. eines HG. enthielt hierüber folgende Bestimmung:

> „Sind nur einzelne stille Gesellschafter als Kläger oder Verklagte in dem Prozesse betheiligt, so werden die Bevollmächtigten in einer Versammlung dieser Gesellschafter gewählt."

In der zweiten Lesung der Nürnberger Konferenz wurde diese Vorschrift als überflüssig gestrichen, weil in dieser Hinsicht die Prozeßgesetze maßgebend seien. Demnach sind jetzt hierüber die §§. 56 ff. (Titel II Buch I Absch. 2) der RCiv.-Pr.-O. zu beobachten.

h. (falls aus irgend einem Grunde.)

Der Pr. E. eines HG. (Motive S. 87) hat diesen Absatz aufgenommen, „um einen Schutz gegen die zu befürchtenden Einwirkungen der Gegenpartei zu gewähren." Derselbe bezieht sich aber nur auf die Wahl des Bevollmächtigten; der Beschluß zur Prozeßführung muß von der Generalversammlung selbst gefaßt werden; dieser kann vom Handelsrichter nicht surrogirt werden[7]).

---

4) Weinhagen in Busch's Archiv Bd. VI S. 381 nennt ihn daher einen „inkorrekten" Ausdruck.

5) Ebenso Puchelt S. 382.

6) Daß diese nicht im Namen der „Gesellschaft" auftreten können, ist schon oben erörtert.

7) Es bedarf kaum der Bemerkung, daß Art. 190 Abs. 3 jedes Mitstimmen von Betheiligten ohnehin verbietet.

Art. 196.

Die Gesellschaft wird durch die persönlich haftenden Gesellschafter berechtigt und verpflichtet; sie wird durch dieselben vor Gericht vertreten.

Zur Behändigung von Vorladungen und anderen Zustellungen an die Gesellschaft genügt es, wenn dieselbe an einen der zur Vertretung befugten Gesellschafter geschieht.

Die Bestimmung des Artikels 167 in Betreff des Kommanditisten, welcher für die Gesellschaft Geschäfte schließt, findet bei der Kommanditgesellschaft auf Aktien keine Anwendung.

Pr. E. Art. 163. 169. — I. E. Art. 171 — II. E. Art. 184. Prot. S. 385. 387. 1124. 1126.

I. Wie die einfache Kommanditgesellschaft, so wird auch die Aktienkommanditgesellschaft nach Außen nur durch die persönlich haftenden Gesellschafter vertreten. Weder die Generalversammlung, noch der Aufsichtsrath[1]) sind zu einer solchen Vertretung befugt. Dem persönlich haftenden Gesellschafter stehen Dritten gegenüber alle diejenigen Befugnisse zu, welche einem offenen Handelsgesellschafter in Angelegenheiten der offenen Gesellschaft zustehen. Ist einem persönlich haftenden Gesellschafter die Vertretungsbefugniß entzogen, so muß die Entziehung in das Handelsregister eingetragen werden, wenn sie Dritten gegenüber rechtliche Wirkung haben soll[2]); dasselbe gilt von der Einführung der Kollektivvertretung, wenn mehrere persönlich haftende Gesellschafter vorhanden sind[3]). Die Kollektivvertretung findet sich bei Aktienkommanditgesellschaften besonders häufig, man erblickt in derselben ein wirksames Korrektiv gegen

---

1) Vgl. die Erl. zu Art. 167 in unserem Kommentar zum A. D. HGB. Bd. II Abth. II (2te Auflage) S. 91.

2) Siehe die Erl. zu Art. 86 Ziff. 4; 87; 99; 101; 115 Bestreiten läßt sich die Befugniß, einem Komplementar die Vertretung mit Wirksamkeit gegen Dritte zu entziehen, nicht. Vgl. Puchelt S. 384. Nur muß dies im Gesellschaftsvertrage oder durch einen Gesellschaftsbeschluß geschehen (bei dem alle Komplementare und die Generalversammlung übereinstimmen); die Generalversammlung allein, auch wenn ein oder mehrere Komplementare ihre Einwilligung ertheilen, können einem persönlich haftenden Gesellschafter nicht das ihm gesetzlich zustehende Recht entziehen. Vgl. das Erk. des ROHG. vom 25. Juni 1875 Bd. XVIII S. 349.

3) Vgl. unseren Kommentar zum A. D. HGB. Bd. II Abth. I S. 91—96; 184—186.

die weitgehenden Befugnisse eines einzelnen persönlich haftenden Gesellschafters[4]).

Andere Beschränkungen der Vertretungsbefugniß der persönlich haftenden Gesellschafter als die im Art. 86 Ziff. 4 erwähnten können auch bei der Aktienkommanditgesellschaft nicht in das Handelsregister eingetragen werden und haben Dritten gegenüber keine rechtliche Wirkung, wenngleich sie im Verhältnisse der Gesellschafter unter einander sehr wohl verbindlich sein können[5]). Dies gilt insbesondere von den zahlreichen statutarischen Bestimmungen, nach welchen die persönlich haftenden Gesellschafter zu gewissen Geschäften die Genehmigung des Aufsichts oder (=Verwaltungs)rathes einholen sollen. Je weniger die Befugnisse der persönlich haftenden Gesellschafter Dritten gegenüber beschränkt werden können, desto mehr suchen die Statuten der Aktienkommanditgesellschaften diese Befugnisse wenigstens nach Innen zu beschränken, indem sie den Komplementaren die Verpflichtung auferlegen, gewisse besonders wichtige Geschäfte nicht ohne Genehmigung des Aufsichtsrathes abzuschließen, das Verhältniß der persönlich haftenden Gesellschafter nach Innen steht deshalb nicht selten im scharfen Gegensatze zu ihrer rechtlichen Stellung nach Außen[6]).

II. Bei einzelnen Aktienkommanditgesellschaften besteht die Einrichtung, daß die Firma der Gesellschaft nur gemeinschaftlich von einem persönlich haftenden Gesellschafter und einem Prokuristen[7]) gezeichnet werden

---

4) In dem soeben zitirten Kommentare (Bd. II 1. Auflage S. 453) ist die Notiz enthalten, daß von den 19 Aktien=Kommanditgesellschaften, welche am Schlusse des Jahres 1869 in Berlin bestanden haben, bei zehn die Kollektivvertretung durch zwei oder durch je zwei persönlich haftende Gesellschafter stattfand, während einem einzelnen Komplementar die Vertretung nur bei neun Gesellschaften zustand.

5) Vgl. obigen Kommentar Bd. II Abth I S. 248 ff.

6) Es liegt in der Natur der Verhältnisse, daß die Statuten in der Aufzählung der der Genehmigung des Aufsichtsrathes unterworfenen Geschäfte erheblich von einander abweichen, je nach dem Zwecke und nach der individuellen Lage der einzelnen Gesellschaften. Am häufigsten wird die Aufnahme von Anleihen, sowie die Veräußerung und der Erwerb von Immobilien unter jenen Geschäften erwähnt, bei einigen Gesellschaften kommt noch die Ernennung von Prokuristen hinzu. Einzelne Statuten leisten in der Aufzählung solcher Beschränkungen fast Unglaubliches, z. B. dann, wenn sie die Genehmigung des Aufsichtsrathes auch für die Anstellung von Commis vorschreiben.

7) Daß auch die Aktienkommanditgesellschaft einen Prokuristen haben könne, wird in dem Erk. des ROHG. v. 9. November 1872 (Entscheid. Bd. VII S. 412) anerkannt.

darf. Diese Anordnung hat den wirthschaftlichen und rechtlichen Zweck, bei der kollektiven Firmenzeichnung für einen abwesenden oder verhinderten persönlich haftenden Gesellschafter eine Stellvertretung zu schaffen. Allein die obige Bestimmung ist weder mit dem gesetzlichen Inhalte der Prokura, noch mit der rechtlichen Stellung der Prinzipale vereinbar[8]). Der Zweck derselben läßt sich vielmehr einfach und korrekt nur durch Aufstellung eines stellvertretenden Handlungsbevollmächtigten erreichen[9]).

III. Die persönlich haftenden Gesellschafter, welche mit der Vertretung der Gesellschaft betraut sind, haben — wie schon mehrfach erwähnt — die Stellung der firmirenden Gesellschafter in der offenen Handelsgesellschaft. Hinsichtlich ihrer Verantwortlichkeit im Allgemeinen und soweit nicht das Gesetz (z. B. in Art. 175a. 180. 181a. 185) spezielle Verpflichtungen auferlegt, deren Nichtbeobachtung an sich ohne Rücksicht auf ein Verschulden die Komplementare haftbar macht oder (wie in Art. 249 ff.) diese Haftbarkeit selbständig normirt oder der Gesellschaftsvertrag etwas Anderes bestimmt[10]), gilt daher was in Art. 94 des A. D. HGB. bestimmt ist[11]):

> Jeder Gesellschafter ist verpflichtet, in den Angelegenheiten der Gesellschaft den Fleiß und die Sorgfalt anzuwenden, welche er in seinen eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt.

Er haftet nicht blos für positiv benachtheiligendes Thun, sondern

---

8) Vgl. unseren Kommentar zum A. D. HGB Bd. II Abth. I S. 206 ff.

9) Dies wird denn auch von den neueren Aktienkommanditgesellschaften mit Vorliebe gethan. Der soeben zitirte Kommentar führt als Beispiele an: die Gesellschaft „Berliner Aquarium", nach deren Statuten die Firma durch die beiden persönlich haftenden Gesellschafter gemeinschaftlich oder aber durch einen persönlich haftenden Gesellschafter und einen Handlungsbevollmächtigten gezeichnet wird, ferner die Berliner Gesellschaft „Westend", bei welcher in Verhinderungsfällen eines persönlich haftenden Gesellschafters jedes Mitglied des Aufsichtsrathes zur Vertretung desselben (bei der kollektiven Geschäftsführung) befugt ist.

10) Der Gesellschaftsvertrag kann z. B. dem geschäftsführenden Sozius die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes zur Pflicht machen. Die Bestimmung, daß er für Ersatz keines Schadens aufzukommen habe, also auch nicht des durch Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit verschuldeten, wäre aber ungültig Vgl. das Erk. des ROHG. in der Sammlung Bd II S. 293.

11) Vgl. unseren Kommentar zum A. D. HGB. Bd. II Abth. I S. 144 ff., dann v. Hahn S. 331 ff., Puchelt S. 169. Renaud, Commanditges. S. 740 u. 254 ff.

auch für Unterlassungen[12]), für mangelnde Aufsicht[13]), sofern ihm nachgewiesen werden kann, daß dadurch die Gesellschaft geschädigt ist.

IV. A. Der zweite Absatz des Art. 196 ist die allgemeine Regel; als Ausnahme erscheint der in den Art. 194 u. 195 enthaltene Fall der Prozeßführung gegen die persönlich haftenden Gesellschafter, in welchen naturgemäß die Vorladungen und Zustellungen für die Gesellschaft nicht an die als Prozeßgegner auftretenden Komplementare gemacht werden können. Aber auch nicht an einen anderen persönlich haftenden Gesellschafter. Wenn also z. B. in Folge Beschlusses der Generalversammlung der Advokat Streithuber den persönlich haftenden Gesellschafter Stehlmaier verklagt hat, können Zustellungen in diesem Prozesse nicht an den unbetheiligten anderen Komplementar Faulschmitt, sondern nur an den Streithuber gemacht werden.

B. Die Vorladungen und sonstigen Zustellungen sind nur an die Person der persönlich haftenden Gesellschafter geknüpft; sie können denselben überall, auch in ihrer Privatwohnung zugestellt werden. Eine Bestimmung analog dem Code de procédure Art. 69 Ziff. 6, wonach vor Allem im Geschäftslokale der Gesellschaft die Behändigung versucht werden soll, gilt in unserem Gesetze nicht[14]).

C. Bekanntlich besteht eine Kontroverse, ob im Falle der Kollektivvertretung eine gerichtliche Vorladung der Gesellschaft allen Kollektivvertretern insinuirt werden muß, oder ob die Insinuation auch schon dann gültig erfolgt, wenn sie nur an einen der Kollektivvertreter geschieht. Wie bereits anderen Ortes dargelegt[15]), ist zu unterscheiden zwischen der Prozeß-

12) Wenn z. B. der geschäftsführende Komplementar einer Aktienkommanditgesellschaft für elektrische Beleuchtung sich am 23. Juli auf die Reise begibt, um einen bis längstens 1. August unter Konventionalstrafe in Betrieb zu setzenden Apparat im Café Pomo d'oro in Verona zu montiren, in Kufstein aber, obwohl in allen Zeitungen zu lesen ist, daß Italien am 26. Juli eine fünftägige Choleraquarantäne in Ala etabliren will, bei seiner dortselbst sommerfrischlenden Braut eine Woche sitzen bleibt, so haftet er der Gesellschaft für den Schaden, der ihr wegen der durch die Quarantäne eintretenden Verspätung seiner Ankunft in Verona zugeht, obwohl an sich ein Aufenthalt bei der Braut keine Zuwiderhandlung gegen die diligentia quam suis ist.

13) So hat der Pariser Cassationshof (vgl. Renaud, Commanditges. S. 254 Note 22) einen Sozius verurtheilt zum Ersatze von Unterschlagungen eines Commis, welche bei gehöriger Aufsicht hätten verhindert werden können.

14) Der Pr. E. Art. 116 hatte die Vorschrift vorgeschlagen.

15) Vgl. unseren Kommentar zum A. D. HGB. Bd. II Abth. I S. 252 und Abth. II (2. Aufl.) S. 92 Note 10. Mit uns stimmen überein Koch u. Hahn S. 424 §. 6.

führung, welche allerdings von sämmtlichen Kollektivvertretern in Gemeinschaft geschehen muß, und der formalen Zustellung im Prozesse, welche (wie nach Art. 144 Abs. 3 bei den Liquidatoren ausdrücklich gesagt ist) an jeden einzelnen Vertreter mit Gültigkeit erfolgen kann[16]).

D. Was die Zuschiebung des Eides, dessen Annahme und die Ableistung desselben betrifft, so ist nicht zu bezweifeln, daß die beiden ersten Handlungen Rechtshandlungen sind, welche von jedem, von der Vertretung nicht ausgeschlossenen Komplementar für die Gesellschaft vorgenommen werden können[17]). Dagegen ist die Eidesleistung selbst kein Rechtsgeschäft schlechthin; es kommen in dieser Hinsicht die civilprozessualen Grundsätze zur Anwendung[18]).

V. Dem einfachen Kommanditisten ist es zwar gestattet, als Prokurist oder Bevollmächtigter der Gesellschaft für die letztere Geschäfte zu schließen, derselbe muß jedoch, wenn er nicht die persönliche Haft aus diesen Geschäften übernehmen will, beim Abschlusse der Geschäfte ausdrücklich erklären, daß er nur kraft Auftrages handle (Art. 167). Gibt er diese Erklärung nicht ab, so gerirt er sich wie ein offener Gesellschafter und haftet aus den abgeschlossenen Geschäften persönlich. Der Zweck dieser Bestimmung geht dahin, das Publikum vor Täuschungen zu bewahren, welche daraus entstehen können, daß der Kommanditist sich bald als solcher, bald als offener Gesellschafter gerirt. Die Gefahr einer solchen Täuschung liegt aber bei der Aktienkommanditgesellschaft viel weniger vor, der Kommanditaktionär, welcher im Auftrage der Gesellschaft handelt, kann von Dritten um so weniger für einen persönlich haftenden Sozius gehalten oder mit einem solchen verwechselt werden, als die Thatsache, daß der handelnde Aktionär an der Gesellschaft betheiligt ist, überall nicht aus dem Handelsregister ersichtlich ist. Denn die Namen der Kommanditaktionäre werden in das Handelsregister nicht eingetragen und der Besitz der Aktien kann fortwährend wechseln.

Als innerer Grund mag noch die Bestimmung in Abs. 3 des Art. 196 hervorgehoben werden, daß als „Kommanditist" bei der Aktienkommanditgesellschaft nur die Gesammtheit der Aktienkommanditisten erscheint[19]).

---

16) A. A. Kräwel in Busch Archiv Bd. IV S. 22 ff.; Puchelt S. 214; Renaud, Commanditges S. 378.

17) Die Kommanditisten können natürlich hiebei nie in Betracht kommen.

18) Vgl. unseren Kommentar zum A. D. HGB. Bd. II Abth. II (2. Auflage) S. 93, woselbst unter Zitirung der Praxis des ROHG. ausgeführt wird, daß der Eid in der Regel von allen firmirenden Komplementaren abgeleistet werden muß.

19) Keyßner zu Art. 196 Nr. 3; Puchelt S. 385.

Art. 196 a.

Die Bestimmungen der Art. 96 und 97 über den Betrieb von Geschäften in dem Handelszweige der Gesellschaft sowie über die Theilnahme an einer anderen gleichartigen Gesellschaft finden auf die persönlich haftenden Gesellschafter mit der Maßgabe Anwendung, daß

1. die Genehmigung seitens der Kommanditisten durch die Generalversammlung erfolgt, sofern nicht die Befugniß zur Ertheilung durch den Gesellschaftsvertrag oder durch Beschluß der Generalversammlung dem Aufsichtsrath übertragen worden ist;
2. das Recht der Gesellschaft, in ein von einem persönlich haftenden Gesellschafter für eigene Rechnung gemachtes Geschäft einzutreten oder Schadensersatz zu fordern, nach drei Monaten von dem Zeitpunkt an erlischt, in welchem die übrigen persönlich haftenden Gesellschafter und der Aufsichtsrath von dem Abschlusse des Geschäfts Kenntniß erhalten haben.

Neu.

In E. A war die Frist in Ziff. 2 auf sechs Monate verlängert und die „übrigen persönlich haftenden Gesellschafter" fehlten.

I. Der Art. 159 des A. D. HGB. bestimmt, daß die Kommanditisten ohne Genehmigung der anderen Gesellschafter in dem Handelszweige der Gesellschaft für eigene oder fremde Rechnung Geschäfte machen und an einer anderen gleichartigen Handelsgesellschaft als offene Gesellschafter theilnehmen dürfen. Hieraus folgt schon argumento e contrario, daß den Komplementaren dies nicht gestattet ist, daß vielmehr für sie gilt, was das Gesetz für alle persönlich haftenden Gesellschafter (bei der offenen Handelsgesellschaft) vorschreibt. Die Motive zu E. A (S. 315) sagen deshalb mit Recht: „Die Vorschriften der Art. 96 u. 97 des Handelsgesetzbuches über den eigenmächtigen Betrieb von Geschäften in dem Handelszweig der Gesellschaft sowie über die nicht genehmigte Theilnahme an einer anderen gleichartigen Gesellschaft waren schon nach Artikel 157 auf die Kommanditgesellschafter und demnach auch auf die Aktienkommandite anwendbar. In Bezug auf die persönlich haftenden Gesellschafter untereinander stand der Anwendung Nichts entgegen. Zweifelhaft wird aber die Anwendung gegenüber den Kommanditisten." Nämlich insoferne, als

es fraglich erscheint, ob alle Kommanditisten einzeln ihre Genehmigung ertheilen müssen oder schon die Mehrzahl hiezu berechtigt ist. Noch kritischer scheint es zu entscheiden, wann der Fall des Art. 96 Abs. 2 für die Kommanditaktionäre gegeben sei, wonach eine Genehmigung auch dann anzunehmen ist, wenn den übrigen Gesellschaftern schon bei Eingehung der Gesellschaft bekannt war, daß der Gesellschafter an einer anderen gleichartigen Handelsgesellschaft als offener Gesellschafter theilnahm und gleichwohl das Aufgeben der Theilnahme nicht ausdrücklich ausbedungen war. „Denn diese Vermuthung — fahren die Motive fort — erscheint für die Aktienkommanditgesellschaft schon mit Rücksicht auf die Menge der Kommanditisten und deren von dem Verhältniß der offenen Gesellschafter zu einander wesentlich verschiedenen Stellung zu den Komplementaren nicht ohne Weiteres anwendbar." Das Gesetz beseitigt deshalb für die Aktienkommanditisten jede Präsumtion. Die Genehmigung muß Seitens der Kommanditaktionäre ausdrücklich gegeben werden, sie wird auch im Falle des Art. 96 Abs. 2 nicht vermuthet. Dieselbe kann zum Voraus oder nachträglich ertheilt werden und wie alle Rechtshandlung der Kommanditaktionäre erfolgt sie durch Beschluß der Generalversammlung. Durch einen solchen und natürlich auch von vorneherein durch den Gesellschaftsvertrag kann die Befugniß zur Ertheilung oder Versagung der Genehmigung auch dem Aufsichtsrath übertragen sein. Dies folgt zwar schon an sich aus der allgemeinen Vertretungsbefugniß des Aufsichtsrathes, ist aber im Gesetze, um jeden Zweifel zu beseitigen, noch ausdrücklich bestimmt.

All dies gilt, wie erwähnt, nur bezüglich der Kommanditaktionäre. Bezüglich der persönlich haftenden Gesellschafter bleibt es bei der allgemeinen Regel; von diesen muß jeder für sich demjenigen, welcher anderweitig Geschäfte treibt oder in eine gleichartige Gesellschaft tritt, die Genehmigung ertheilen, aber anderseits besteht für sie dieselbe Präsumtion stillschweigender Zustimmung, wie sie bei der offenen Gesellschaft Platz greift.

II. Die Folge ungenehmigter Geschäfte in demselben Handelszweige oder ungenehmigter Betheiligung an gleichartigen Gesellschaften ist nach Art. 97 des A. D. HGB. die Pflicht des Zuwiderhandelnden zum Schadensersatz und das Recht der übrigen Gesellschafter zum Ansichziehen des gemachten Gewinnes[1]). Hiefür besteht zur Geltendmachung dieser Ansprüche eine dreimonatliche Frist von dem Zeitpunkte an, in welchem „die Gesell-

---

1) Das Gesetz drückt dies so aus: der zuwiderhandelnde Gesellschafter muß sich gefallen lassen, daß die für seine Rechnung gemachten Geschäfte als für Rechnung der Gesellschaft geschlossen angesehen werden.

schaft" von dem Abschlusse des Geschäftes Kenntniß erhalten hat. Dies kann für die Aktienkommandite nicht wohl praktisch werden, „denn die Kenntniß der ganzen Kommanditaktiengesellschaft als solcher wird sich schwerlich auf einen bestimmten Zeitpunkt zurückführen lassen". (Motive.)

Es ist also als maßgebend für die ganze Gesellschaft der Zeitpunkt erklärt, in welchem die übrigen Komplementare und der Aufsichtsrath die bezügliche Kenntniß erlangt haben. Dieser Zeitpunkt wird sich — wie die Motive meinen — für das richterliche Ermessen jedenfalls leicht feststellen lassen. Allein auch hier wird man nicht immer eine Kenntniß aller einzelnen Mitglieder dieses Aufsichtsrathes verlangen dürfen. Nach den Motiven soll es jedenfalls genügen, „daß eine zur Beschlußfassung genügende Anzahl von Aufsichtsräthen den Abschluß des Geschäftes, welches auf eigene Rechnung übernommen werden will oder für welches Schadensersatz beansprucht werden soll, gekannt hat, da solchenfalls der Aufsichtsrath in der Lage war, von dem der Gesellschaft beigelegten Rechte Gebrauch zu machen".

III. Nachdem das Gesetz (in Art. 97 Abs. 2) sich der Fassung bedient hat: „das Recht der Gesellschaft u. s. w. erlischt nach drei Monaten" u. s. w., stellt sich darin eine wahre Einrede dar. Es ist daher Sache des angeforderten Gesellschafters, zu beweisen, daß sein Geschäftsabschluß bekannt war, und zwar einer solchen Anzahl von Aufsichtsraths-Mitgliedern, daß nach richterlichem Ermessen der Aufsichtsrath als solcher als Organ der Aktienkommanditgesellschaft in Kenntniß gesetzt erachtet werden kann [2]).

IV. Das Recht der Gesellschaft, wegen Betheiligung eines Komplementars an einer anderen gleichartigen Gesellschaft als offener Gesellschafter von demselben Schadensersatz zu fordern, ist in Art. 97 Abs. 2 dem Wortlaute nach nicht an eine Frist gebunden, da es in dem letzten Satze nur heißt „von dem Abschlusse des Geschäftes", nicht aber „von der Betheiligung an einer anderen Gesellschaft". Indessen ergibt sich aus Art. 96 Abs. 2, daß der Akt der Betheiligung als das in Betracht zu ziehende Rechtsgeschäft anzusehen ist. Wenn sonach die übrigen persönlich haftenden Gesellschafter und der Aufsichtsrath erfahren, daß einer der Komplementare in eine andere gleichartige Gesellschaft eingetreten ist, und sie schweigen drei Monate lang, so gilt diese Betheiligung als genehmigt.

V. Die Vorschrift des Art. 96 des A. D. HGB. erstreckt sich ihrem inneren Grunde gemäß nur auf die Dauer des Gesellschafts-Verhältnisses.

---

2) Vgl. übrigens die ausführliche Besprechung aller hieher einschlägigen Fragen in unserem Kommentare Bd. II Abth. I S. 149 ff.

Ist also die Gesellschaft überhaupt aufgelöst, oder geht sie in Liquidation[3]), so ist der bisherige Komplementar fortan frei[4]). Das Gleiche findet statt, wenn die Gesellschaft zwar bestehen bleibt, aber der Komplementar ausgeschieden ist. Indessen ist es hier zulässig, daß durch spezielle Vertragsbestimmung der Austretende noch weiter gebunden bleibt[5]).

Art. 197.

Die Einlagen[a]) können den Kommanditisten[b]), so lange die Gesellschaft besteht[c]), nicht zurückgezahlt werden[d]).

Zinsen von bestimmter Höhe[e]) können für die Aktien nicht bedungen noch bezahlt werden[f]); es darf nur dasjenige auf sie vertheilt werden, was sich nach der jährlichen Bilanz als reiner Gewinn ergiebt[g]).

Pr. E. Art. 174, 179. — I. E. Art. 180. — II. E. Art. 185. — Prt. S. 387, 1127.

Das A. D. HGB. hatte denselben Artikel, jedoch mit einigen redaktionellen Abweichungen. Das im zweiten Absatze stehende Wort: „für die Kommanditisten" ist nach den Motiven zu E. A (S. 316) im neuen Gesetze deshalb in „Aktien" geändert, weil nicht blos die Kommanditisten, sondern auch die Komplementare Aktien besitzen können. Der Schluß des zweiten Absatzes hieß ehedem: „was sich nach der jährlichen Bilanz und wenn im Gesellschaftsvertrag die Innehaltung eines Reservekapitals bestimmt ist, nach Abzug desselben als reiner Ueberschuß ergiebt". Dies ist im Hinblicke auf Art. 185a Ziff. 5 zu ändern gewesen. Der frühere dritte Absatz ist jetzt Art. 197. Die Novelle änderte Nichts.

a. (Die Einlagen).

I. Die Aktienkommanditgesellschaft beruht ihrem Begriffe nach neben der Haftung der Komplementare auf der Haftung des einzelnen Kommanditisten mit ihrem gleichheitlich eingelegten Kapital. Daraus folgt,

---

3) Denn wenn auch die Gesellschaft während der Liquidation nicht sofort Dritten gegenüber vollständig aufhört fortzubestehen, so ist doch das innere gesellschaftliche Verhältniß so weit gelöst, daß das Konkurrenzverbot nicht mehr berechtigt erscheint.

4) Erk. des ROHG. v. 20. November 1876 Bd. XXI S. 140.

5) Das Erk. des RG. v. 20. Oktober 1880 in der Sammlg. Bd. II S. 118 ff. behandelt den interessanten Fall, wo es sich um Nichtbenützung von Fabrikgeheimnissen aus der bisherigen Gesellschaft handelt.

daß um Dritten gegenüber diese Haftung des Einzelnen nicht zu schwächen und zu einer ungleichen zu machen, so lange die Gesellschaft dauert, auch eine Minderung der einzelnen Einlagen nicht stattfinden kann. Das Wort „Einlagen" ist hier allgemein zu nehmen. Was ursprünglich eingelegt wurde, was nachträglich eingezahlt wurde, selbst was nur versprochen ist, muß bleiben. Hieraus ergibt sich auch das Verbot der Liberirung eines Interimsscheines. Wenn auf die Aktie 2000 Mk. gezeichnet sind, so ist dies eine „Einlage", wenn auch anfänglich nur 500 Mk. eingezahlt werden. Deshalb kann nicht später die Aktie auf 1000 Mk. gestellt werden, denn darin würde die Zurückzahlung eines Theiles der Einlage, nämlich der Erlaß einer Verbindlichkeit, welche der Zahlung gleichkäme, liegen.

II. In Art. 165 Abs. 2 des A. D. HGB. ist für die einfache Kommanditgesellschaft bestimmt, daß die Einlagen „weder ganz noch theilweise" zurückbezahlt werden dürfen. Daraus hat man[1]) folgern wollen, daß bei der Aktienkommanditgesellschaft nur die vollständige Rückzahlung der Einlagen verboten sei, nicht aber die theilweise. Diese Ansicht ist nicht zu billigen[2]). Gerade weil das Gesetz ganz allgemein spricht, kann man zwischen theilweiser und völliger Rückzahlung nicht unterscheiden. Wo wäre auch die Gränze? Wenn ich von einer Einlage von 1000 Mk. 999 Mk. 99 Pf. zurückzahle, so ist dieselbe „theilweise" zurückgezahlt. Sollte dies erlaubt sein?

b. (den Kommanditisten).

Nämlich dem „einzelnen" Kommanditisten. Das Kommanditaktienkapital im Ganzen, also sämmtlichen Kommanditisten pro rata kann unter den in Art. 203 gegebenen Modalitäten allerdings theilweise zurückgegeben werden.

c. (so lange die Gesellschaft besteht).

Dieselbe besteht in Rücksicht auf Dritte auch noch während der Liquidation; auch während derselben kann kein Kommanditist seine Einlage zurückerhalten oder zurückfordern. Er hat nur Anspruch und erhält nur, was ihn aus dem Reinvermögen trifft.

d. (zurückgezahlt werden).

Auch hier darf aus dem Fehlen des in Art. 165 Abs. 2 enthaltenen Wortes: „erlassen", wie schon bei lit. a bemerkt, nicht gefolgert werden, daß dem einzelnen Kommanditaktionär der von ihm versprochene, aber noch nicht wirklich eingezahlte Betrag nachgelassen werden könnte.

---

1) Z. B. Brix, A. D. HGB. zu Art. 197.

2) v. Hahn; Puchelt; Renaud, Commanditges. S. 706.

e. (Zinsen von bestimmter Höhe).

Die vorstehende Bestimmung ist geschichtlich neueren Ursprungs. Man war ehedem der Ansicht und im Allg. Pr. LR. Theil II Tit. 8 §. 653 hat dieselbe gesetzliche Anerkennung gefunden, daß, nachdem Zinsen nur die natürlichen Früchte der Kapitalien seien, folgerichtig auch jeder, der in eine Gemeinschaft Geld einlege, davon die Früchte zu beziehen berechtigt erscheine. Von Gewinn könne erst dann die Rede sein, wenn die Verzinsung, welche eine Schuld der Gesellschaft darstelle, bewirkt worden. Reiche das Erträgniß hiezu nicht, so müsse eben[3]) die Zinsschuld, wie jede andere, aus dem Grundkapital getilgt werden. Dieser Gedanke ist in den Statuten aller älteren Aktien-Gesellschaften verkörpert[4]), im Gesellschaftsvertrage waren stets bestimmte Zinsen versprochen und die Aktien älterer Façon haben daher Zinscoupons und Dividendenscheine nebeneinander. Diesen Anschauungen trat das A. D. HGB. mit dem Satze entgegen, daß die Betheiligung an der Gesellschaft durch Kapitaleinlage mit einer auf diese Einlage beschränkten Haft ihre Vergütung lediglich darin finden könne, daß der Betheiligte an dem Erträgnisse des gesellschaftlichen Geschäftes partizipire, somit also durch eine Verzinsung neben dieser Partizipation die Einlage doppelte Früchte tragen würde[5]). Und mit Recht; denn darin gerade liegt der Unterschied zwischen Kapitalbetheiligung und bloßem Darlehen[6]), daß die erstere wie am Gewinn, so am Verlust betheiligt ist und daher alle Chancen des Geschäftsbetriebes laufen muß.

f. (für die Aktien nicht bedungen noch bezahlt werden).

I. Das Verbot ist hier absolut und ohne Einschränkung gegeben und während der Art. 217 des A. D. HGB. in Abs. 2 den Aktiengesellschaften eine Verzinsung des Kapitals der Aktionäre auf die Dauer der Vorbereitung des Unternehmens gestattet, ist dies bei der Kommanditgesellschaft nicht als zulässig erklärt. Der Grund hiefür war die Besorgniß, daß eine solche Ermächtigung gerade bei dieser Art von Assoziationen zu Mißbräuchen Anlaß geben könnte[7]). Wenn sich also z. B. die

---

3) Vgl. z. B. Pöhls, das Recht der Aktiengesellschaften §. 44.

4) Vgl. die von Keyßner in Busch's Archiv Bd. XXXII S. 100 ff. abgedruckten Beispiele, ferner die bei Renaud, Aktienges. S. 181, Note 1, 2 u. 3 zitirten Gesellschaften.

5) Motive zum Pr. HE. S. 79.

6) Trefflich ausgeführt bei Renaud a. a. O. S. 683 ff.

7) Im I. E. Art. 180 war ein dem Art. 217 Abs. 2 entsprechender Absatz 3 noch vorhanden, wurde aber aus obigem Grunde (Prt. der Nürnb. Konf. S. 1127) in zweiter Lesung gestrichen.

Aktienkommanditgesellschaft Adler et Cpie. zum Betriebe der Trambahn von Dürkheim nach Ludwigshafen bilden würde und ein Jahr zum Bau der Bahn brauchen würde, so kann während dieser Zeit, da in derselben keinerlei Ertrag des Unternehmens stattfindet, den Aktionären auch Nichts ausgezahlt werden. Denselben eine Vergütung zu gewähren und diese als sogenannte „Bauzinsen" zum erforderlichen Kapital von vornherein zuzuschlagen[8]), ist unzulässig[9]).

II. Auf das Wort „Zinsen" kommt es natürlich nicht an; es ist ebenfalls unzulässig, den Kommanditaktionären eine feste „Rente" auszusprechen und auszuzahlen, oder die eigentlichen Dividenden als Superdividenden zu bezeichnen und die sogenannte „Dividende" in festem Prozentsatze ohne Rücksicht auf das Erträgniß jährlich zu verabfolgen.

Vielfache Debatten erregte bei der Berathung des A. D. HGB. die Frage, ob Abschlagsdividenden zulässig sein sollten. Im I. E. Art. 196 Abs. 3 war es erlaubt: „im Laufe des Geschäftsjahres aus dem vorhandenen Gewinne Abschlagszahlungen auf die Dividende zu leisten[10]). Allein in zweiter Lesung wurde diese Erlaubniß gestrichen[11]) und hiebei blieb es, ohngeachtet später nochmals der Versuch gemacht wurde, wenigstens fakultativ eine solche statutarische Bestimmung zuzulassen[12]).

Die Auszahlung von Semestraldividenden verstößt somit gegen das Gesetz und geht nach Art. 204 Ziff. 2 auf Wag und Gefahr des Aufsichtsrathes.

Die Aktionäre erlangen an denselben kein definitives Recht, sie können dieselben nicht in gutem Glauben empfangen und sie sind daher

---

8) Was bei allen Aktiengesellschaften geschieht.

9) Hierüber sollte keine Kontroverse denkbar sein, nachdem das Gesetz so klar sich ausdrückt. (Ebenso v. Hahn, Puchelt, Renaud). Dennoch ist Thöl, Handelsrecht auch in der neuesten Auflage §. 194 Note 3 anderer Ansicht.

10) In der Berathung des HGB. (Prt. S. 312 ff.) wurde darauf hingewiesen, daß diese Uebung bisher bei ganz soliden Gesellschaften ohne Nachtheil bestehe.

11) Gegen den zur Vertheidigung vorgebrachten Hinweis, daß durch die fragliche Uebung die Kapitalisten zu Geldanlagen in Aktien geneigter seien, weil sie schon im Laufe des Jahres einen Theil ihrer Renten beziehen können, wurde bemerkt, daß man vor Aufstellung der Jahresbilanz niemals wissen könne, ob Gewinn vorhanden sei und ob der etwa vorhandene nicht wieder verloren gehe. Prt. der Nürnb. Konf. S. 1043 u. 1044.

12) Vgl. Prt. S. 1053 ff. u. S. 1448. Hiebei wurde besonders der Nachtheil hervorgehoben, welcher in der Nothwendigkeit liege, die zur Auszahlung der vollen Jahresdividende erforderlichen Baarmittel längere Zeit unverzinslich in Kasse zu behalten.

stets der Rückforderung unterworfen, sobald die Jahresbilanz keinen Gewinn ausweist, der zur Verabfolgung einer mindestens den Betrag der Semestraldividende erreichenden Gesammtdividende ausreicht.

III. Nur „den Kommanditisten" dürfen Zinsen nicht bedungen oder ausbezahlt werden, an sich ist das Bedingen von Zinsen im Gesellsschaftsvertrage allerdings gestattet und kommt auch in der Praxis behufs rechnerischer Manipulationen konstant vor. Es wird nämlich in der Regel ein gewisser in Prozenten ausgedrückter Theil des voraussichtlich diese Höhe übersteigenden Reingewinnes mit dem Namen „Zinsen" belegt, dergestalt, daß zwischen „Zinsen" und „Dividenden" blos eine Namensverschiedenheit obwaltet und diese Ausscheidung wird zu dem Zwecke gemacht, um erst aus dem, was nach Abzug der sogenannten „Zinsen" verbleibt, den Reservefonds zu dotiren, die Tantiemen der Beamten zu berechnen u. dgl. Dies ist auch jetzt nach dem Gesetze nicht verboten, sofern nur die Klausel[13]) vorbehalten ist: „soweit der Jahresgewinn ausreicht", und sofern nur nicht eine Gutschrift oder gar Auszahlung dieser Zinsen eintritt, bevor man weiß, wie viel Reinertrag vorhanden ist.

Erwähnt mag noch werden, daß eine Zuweisung an den Reservefonds unter der Herrschaft des gegenwärtigen Gesetzes (Art. 185a) nicht mehr allgemein erst nach Abzug der sogenannten „Zinsen" stattfinden darf. Die gesetzliche Dotirung des Reservefonds muß vorweg erfolgen; dann ist es gestattet, weitere Dotirungen nach Abrechnung eines Zinsenbetrages zu bestimmen[14]).

IV. Das Verbot erstreckt sich nur auf die Aktien; für die Komplementare hat das Gesetz keine Ausnahmsbestimmung gemacht, folglich finden auf sie die Bestimmungen des Art. 106 Anwendung. Soweit also der Gesellschaftsvertrag nicht ein Anderes festsetzt, sind den Komplementaren für ihre außerhalb des Kommanditkapitals vorhandenen Einlagen jährlich 4% Zinsen gutzuschreiben. Somit ist — wie Renaud[15]) ausführt — der am Schlusse des Geschäftsjahres konstatirte Erwerb der Aktienkommanditgesellschaft nur insoweit Gewinn oder reiner Ueberschuß, als er den zur Deckung der den Komplementaren gutzuschreibenden Zinsen erforderlichen Betrag übersteigt, während ein Verlust insoweit vorhanden ist, als der gemachte Erwerb hiezu nicht ausreicht. Die Zinsen der Komplementare sind also Geschäftsunkosten. Der etwaige Verlust ist unter den persönlich haftenden Gesellschaftern und den Kommanditisten nach Maßgabe der überhaupt für Repartition des Gesellschaftsverlustes

13) Z. B. Statuten der Bayerischen Vereinsbank §. 43 Nr. 1.

14) Vgl. hierüber die Erläuterungen zu Art. 239b.

15) Commanditgesellschaft S. 763.

aufgestellten Grundsätze zu vertheilen, und trifft die Aktionäre jedenfalls kein höherer Verlust als der Betrag des Kommanditkapitales.

Daß die Komplementare übrigens für diejenigen Einlagen, welche sie nach Art. 174a zu machen haben oder freiwillig in höherem Betrage im Gesellschaftsvertrage am Kommanditkapitale übernehmen, die obigen Zinsen nicht beanspruchen können, ergibt sich daraus, daß diese Einlagen nothwendig die Qualität der „Aktien" annehmen, wenn auch darüber eigentliche Aktienbriefe nicht ausgegeben worden sind.

g. (als reinen Gewinn ergiebt).

A. Die Erörterungen über das, was als Reingewinn erscheint, sind bei den Besprechungen über die Bilanz zu geben, weshalb darauf verwiesen wird.

B. Das Gesetz hat nur eine negative Bestimmung getroffen; indem es die Grenze zieht, daß keinenfalls mehr als der Reingewinn an die Kommanditisten vertheilt werden dürfe, hat es damit nicht aussprechen wollen, daß an diese allein auch der ganze Gewinn vertheilt werden müsse. An demselben haben natürlich auch die Komplementare Antheil. Wie sich nun diese Repartition zwischen beiden Sozietätselementen, den Komplementaren einerseits und den Kommanditisten andererseits, zu gestalten habe, darüber ist Art. 162 maßgebend. Es würde das richterliche Ermessen nöthigenfalls unter Zuziehung von Sachverständigen entscheiden, sofern der Gesellschaftsvertrag nichts darüber festsetzen würde. Es wird dies aber wohl kaum jemals unterlassen sein. In der Regel werden, wie schon oben (S. 44) erwähnt ist, die Komplementare rechnerisch als im Besitze einer bestimmten Aktienzahl fingirt. Doch kommen auch andere Arten der Festsetzung vor[16]).

---

16) Gesellschaftsvertrag der Elbinger Kredit-Bank, Kommanditgesellschaft auf Aktien, Elbing 1867, §. 32: Aus dem Gewinn erhalten 1. die persönlich haftenden Gesellschafter $17\frac{1}{2}$ %, 2. der Aufsichtsrath zusammen $2\frac{1}{2}$ %, 3. dem Reservefonds werden zugeschrieben 15 %, 4. der Rest von 65 % wird an die Kommanditisten im Verhältnisse ihrer Aktien als Dividende vertheilt". Außerdem erhalten aber die persönlich haftenden Gesellschafter noch eine vertragsmäßig festzustellende Remuneration (§. 20). — Gesellschaftsvertrag des Halle'schen Bankvereines, Kommanditgesellschaft auf Aktien, §. 10: „Die persönlich haftenden Gesellschafter erhalten für ihre Mühewaltung außer der auf ihre Aktien fallenden Dividende (und außer der Tantième) eine, jährlich durch den Aufsichtsrath festzustellende Remuneration". Die außerdem noch zu gewährende Tantième (§. 22) besteht zusammen in 15 % des Ueberschusses über einen Jahresgewinn von 5 % des Gesellschaftskapitales. — Gesellschaftsvertrag des Schlesischen Bank-

Der auf jeden Komplementar entfallende Gewinn, soweit er nicht entweder auf die nach Art. 174a übernommene oder auf sonst ihm zugerechnete Aktien entfällt[17]), wird demselben gutgeschrieben, doch ist der persönlich haftende Gesellschafter, ebenso wie es bei der einfachen Kommanditgesellschaft der Fall ist[18]), berechtigt, den Gewinn des letzten Jahres sich auszahlen zu lassen[19]).

C. Von großer Bedeutung ist die Frage, ob die Auszahlung von Dividenden dadurch unzulässig wird, daß das Kapital der Kommanditisten nicht mehr in der ursprünglichen Höhe vorhanden ist, mit anderen Worten, ob die für die einfache Kommanditgesellschaft in Art. 161 Abs. 3 und in Art. 165 Abs. 4 gegebenen Vorschriften, daß ein Kommanditist, solange seine ursprüngliche Einlage durch Verlust vermindert ist, weder Zinsen noch Gewinnantheil beziehen kann, sondern der jährliche Gewinn der Gesellschaft zur Wiederergänzung der geminderten Einlage verwendet werden muß, auch für die Aktienkommanditgesellschaft gelte. Man kann zugeben, daß die obigen Artikel ihrer ganzen Fassung nach auf die Aktienkommanditgesellschaft nicht passen; man muß meines Erachtens ferner betonen, daß durch die Schaffung des obligatorischen Reservefonds ohnehin die Sache wesentlich verändert ist. Allein man darf keinenfalls daraus die Folgerung ziehen[20]), daß es lediglich der Generalversammlung anheimgestellt bleibe, zu bestimmen, welche Einwirkung sie dem früheren Verluste auf die Behandlung des gegenwärtigen Gewinnes einräumen wolle.

Nachdem auch bei der Aktienkommanditgesellschaft wie bei der Aktiengesellschaft nach dem Wortlaute des Gesetzes nur der „reine Gewinn" vertheilt werden darf, so wird die Frage, ob die sogenannten Ertragsbilanzen unzulässig sind oder ob die bloßen Jahresüberschüsse ohne Weiteres vertheilt werden dürfen, bei Art. 217 ihre Besprechung zu finden haben.

---

vereines in Breslau: die persönlich haftenden Gesellschafter erhalten außer einer vertragsmäßig festzusetzenden Remuneration zusammen eine Tantième von 5 % vom gesammten Reingewinne, und es kann ihnen ein bestimmter Betrag dieser Tantième garantirt werden. (§§. 33, 49, 51).

17) Denn diesen erhebt er, wie jeder Aktionär, als Dividende.

18) Vgl. unseren Kommentar zum A. D. HGB. Bd. II Abth. II (2te Auflage) S. 51.

19) Renaud, Commanditgesellschaft S. 764.

20) Wie dies bei Brix, das Allg. Deutsche HGB. S. 204 geschieht.

Art. 198.

Die Kommanditisten haften für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft, wenn und insoweit sie den gesetzlichen Bestimmnngen entgegen Zahlungen von der Gesellschaft empfangen haben; sie sind jedoch nicht verpflichtet, die in gutem Glauben bezogenen Dividenden zurückzuzahlen.

Pr. E. Art. 179 Abs. 2. I. E. Art. 180 Abs. 3. II. E. Art. 185 Abs. 3. Prt. S. 387 ff. S. 1127.

HGB. Art. 197 Abs. 3; statt „den gesetzlichen Bestimmungen" hieß es „den Bestimmungen."

I. Diese Bestimmung ist in Parallele zu stellen mit Art. 165 Abs. 5 und 6 und Art. 218 und spricht die Folgen der Zuwiderhandlung gegen die Vorschrift des Art. 197 für die Kommanditaktionäre aus, während die Haftung des Aufsichtsrathes in Art. 204 Nr. 1 festgesetzt ist.

II. Der Kommanditaktionär wird durch Annahme verbotener Rückzahlungen nicht etwa persönlich haftender Gesellschafter überhaupt, sondern er haftet lediglich für die Gesellschaftsverbindlichkeiten fortan nicht blos mit dem Rest seiner Einlage, sondern mit der gesammten ursprünglichen Einlage, also auch auf den Betrag, welchen er bereits zurückerhalten und vielleicht verausgabt hat[1]). Ob er hiebei in gutem oder bösem Glauben sich befand, ist einerlei.

Von dieser Haftung kann der Kommanditaktionär sich dadurch, daß er die Aktien weiterbegibt, nicht befreien; denn die Verpflichtung hängt nicht am Besitz der Aktie, sondern ist eine persönliche. Umgekehrt haftet der zeitige Besitzer der Aktie nur, insoferne er Universalsuccessor ist, für die vom Vorbesitzer erhobenen Zahlungen. Ob die Gesellschaftsgläubiger diese Haftung durch direkte Klage gegen den einzelnen Kommanditaktionär[2]) geltend machen können, ist zwar bestritten worden[3]); allein offenbar mit

---

1) Eine Strafe im eigentlichen Sinne des Wortes ist die Bestimmung nicht; denn der Kommanditaktionär wird nicht schlechter gestellt, als er sein soll. Nur insofern er durch Weggabe der Aktie sich nicht liberiren kann, liegt für ihn ein Nachtheil vor.

2) Natürlich steht der Universalsuccessor in derselben Haftung wie der ursprüngliche Aktionär; auch er also kann direkt belangt werden.

3) Brix, A. D. HGB. zu Art. 197 Abs. 3 S. 211 und zwar hauptsächlich, weil Art. 165 sich des Singulars „dem Kommanditisten", der vorliegende aber des Plurals bedient.

Unrecht[4]). Wo nur die Gesammtheit der Aktionäre belangbar sein soll, bedient sich das Gesetz auch dieses Ausdruckes (z. B. in Art. 195). Uebrigens ist diese direkte Klage auch keine subsidiäre[5]), welche eine Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft voraussetzen würde; eine solche Einschränkung hätte im Gesetz ausdrücklich ausgesprochen werden müssen[6]).

III. Neben der Haftung der Kommanditaktionäre wegen widerrechtlicher Bezüge steht der Gesellschaft das Recht zu, solche Bezüge selbst von ihren Aktionären oder früheren Aktionären zurückzufordern. Dies könnte bezweifelt werden, weil davon im Gesetze keine Erwähnung geschieht[7]). Allein die Klage ist eine condictio sine causa, aus einem Haben eines Gesellschaftsvermögenstheiles ohne Grund und die Verpflichtung zur Rückerstattung ist eine Schuld des Einzelnen, als jetzigen oder früheren Kommanditisten, an die Gesellschaft, welche eben, weil das Gesetz keine Ausnahme gemacht hat, wie jede andere Schuld eingefordert werden kann. Deshalb auch müssen nicht alle Kommanditaktionäre, welche ungesetzliche Zahlungen empfangen haben, zusammen belangt werden, sondern es ist gegen jeden einzelnen eine selbständige Klage begründet.

Art. 199.

Eine Uebereinkunft, durch welche das Austreten eines oder mehrerer persönlich haftender Gesellschafter bestimmt wird, steht der Auflösung der Gesellschaft gleich. Zu derselben bedarf es der Zustimmung der Generalversammlung der Kommanditisten.

Es kann jedoch durch den Gesellschaftsvertrag bestimmt werden, daß das Austreten eines oder mehrerer persönlich haftender Gesellschafter die Auflösung der Gesellschaft dann nicht zur Folge habe, wenn mindestens noch ein persönlich haftender Gesellschafter bleibt.

I. E. Art. 172 — II. E. Art. 187. Prot. S. 384 ff , 1123 ff., 1121 ff.

---

4) Renaud, Commanditges. S. 774, welcher die entgegengesetzte Ansicht ausführlich widerlegt.

5) Wie Puchelt S. 390 annimmt.

6) Vgl. auch unseren Kommentar zum A D. HGB. Bd. II Abth. II (2te Auflage) S. 86.

7) Für die reine Kommanditgesellschaft besteht (vgl. unseren Kommentar zum A. D. HGB. Bd. II Abth. II (2te Auflage S. 86) aus Art. 165 Abs. 5 der Gesellschaft gegenüber allerdings keine Haftung. Dies beruht indessen auf besonderen Gründen, welche für Art. 198 nicht eintreten.

Das A. D. HGB. lautete:

> Das Austreten eines persönlich haftenden Gesellschafters in Folge gegenseitiger Uebereinkunft ist während des Bestehens der Gesellschaft unstatthaft.
>
> Eine solche Uebereinkunft steht der Auflösung der Gesellschaft gleich; zu derselben bedarf es der Zustimmung einer Generalversammlung der Kommanditisten.

Novelle wie das jetzige Gesetz mit dem Eingange des zweiten Absatzes in der Fassung: Es kann jedoch durch den Gesellschaftsvertrag oder durch einen denselben abändernden Vertrag (Art. 198) u. s. w., und mit dem Schlußsatze:

> In Ansehung der Eintragung in das Handelsregister finden die Bestimmungen des Art. 129 Anwendung.

I. Der Artikel 199 in der Fassung des A. D. HGB. hatte eine Reihe von Kontroversen veranlaßt[1]), welche übrigens zum Theil durch die Aenderung in der Novelle von 1870, zum Theil durch die jetzige Fassung ihre Erledigung gefunden haben und daher übergangen werden können.

II. Der vorstehende Artikel ist nur dann richtig zu verstehen, wenn dessen Geschichte in das Auge gefaßt wird. Ursprünglich sollte er sich nur auf den einen Spezialfall des Art. 123 Ziff. 4 beziehen und dessen Anwendung auf die Aktienkommanditgesellschaft feststellen. Nunmehr aber enthält er zwei völlig getrennte Sätze, von denen der zweite, der im Abs. 2 enthaltene, eine allgemeinere Tragweite hat und daher vor Allem zu besprechen ist.

Das Ausscheiden der Person eines Kommanditaktionärs aus der Aktienkommanditgesellschaft ist für deren Bestand völlig irrelevant; nur dessen Einlage ist für die Gesellschaft von Bedeutung und diese verbleibt ja in derselben, wenn auch die Aktie in eine andere Hand kommt, also die Person des Aktionärs wechselt. Anders verhält es sich mit dem Komplementar. Dem Begriffe nach gilt die Sozietät mit der „Person" des „persönlich" haftenden Gesellschafters für so enge verknüpft, daß eine Aenderung in diesem Personenbestand die Sozietät zu einer anderen als der bisherigen macht, das heißt die bisherige Gesellschaft auflöst. Allein diese begrifflich richtige Regel steht nicht im Einklange mit der Tendenz des modernen Verkehrs, und ihre Anwendbarkeit schwächt sich ab durch die der neueren Rechtsansicht eigene Ablösung des in der Vereinigung Mehrerer vorhandenen genossenschaftlichen Rechtssubjektes von den Personen der einzelnen zu einem bestimmten Zwecke Vereinigten. Demohngeachtet wirkt sie noch immer so viel, daß sie die Regel bleibt, und wenn sie aufgehoben sein soll, solches von vorneherein festgestellt werden

1) Vgl unseren Kommentar 1. Auflage Bd. II S. 457—466.

muß. Dies sagt Art. 199 Abs. 2. Er gestattet, im Gesellschaftsvertrage zu bedingen, daß die Gesellschaft nicht als unlöslich mit den Personen der Komplementare verknüpft erachtet werden solle, und es tritt dann — vorausgesetzt, daß wenigstens noch ein Komplementar übrig bleibt[2]) — ohngeachtet eines Wechsels im Bestand der Komplementare nicht die Auflösung der Gesellschaft ein, sie bleibt in dem neuen Bestande bestehen. Man pflegt diese Stipulation die „Austrittsklausel" zu nennen. Derartige statutarische Bestimmungen über die Fortdauer der Gesellschaft können sich entweder auf einzelne bestimmte Fälle des Ausscheidens eines Komplementars, z. B. nur auf den Todesfall oder auf den freiwilligen Austritt, oder auf sämmtliche Fälle des Ausscheidens beziehen, und die letztere Bedeutung hat die Bestimmung schon dann, wenn sie nicht ausdrücklich auf bestimmte Fälle eingeschränkt ist.

III. Das gegenwärtige Gesetz unterscheidet sich von der Fassung der Novelle dadurch, daß in demselben die Worte: „oder durch einen den Gesellschaftsvertrag abändernden Vertrag" weggeblieben sind. Man könnte deshalb der Ansicht sein, daß die sog. Austrittsklausel immer sofort bei Errichtung der Gesellschaft stipulirt werden müsse und später nicht mehr nachgeholt werden könnte. Indessen wäre diese Auslegung falsch. Die Motive[3]) sagen ausdrücklich, diese Weglassung sei nur redaktionell, da unter Gesellschaftsvertrag im Sinne des Gesetzes nicht blos der ursprüngliche, sondern auch der später abgeänderte zu verstehen sei. Es kann daher, soferne nur die Form der Statutenänderung beobachtet ist, auch durch späteren Gesellschaftsbeschluß, sogar durch einen mit dem Eintritte des Wechsels gleichzeitigen die Auflösung der Gesellschaft in Folge Ausscheidens eines Komplementars verhindert werden.

IV. Der Austritt eines Komplementars aus der Aktienkommanditgesellschaft kann in doppelter Weise erfolgen, mit Zustimmung der übrigen Gesellschafter und ohne dieselbe.

Was den ersteren Fall betrifft, welcher (bei nicht vorhandener Austrittsklausel) die Auflösung der Gesellschaft durch gegenseitige Uebereinkunft (Art. 123 Ziff. 4) bildet, so müßte eigentlich die Zustimmung sämmtlicher Gesellschafter zu einer solchen Uebereinkunft vorhanden sein. Dies wäre aber einerseits unpraktisch, andererseits dem Grundsatze nicht entsprechend, daß in der Aktienkommanditgesellschaft nicht der einzelne Kommanditist, sondern stets die Gesammtheit der Kommanditisten

2) Denn ohne irgend einen persönlich haftenden Gesellschafter ist natürlich begrifflich die Aktien-Kommanditgesellschaft unmöglich.

3) Zum E. A S. 318, zum E. B S. 209.

in Betracht kommt. Der Art. 199 Abs. 1 bestimmt daher, daß zur Genehmigung des Austrittes eines Komplementars die Zustimmung der Generalversammlung genüge; er enthält aber zugleich die umgekehrte Verfügung, daß der vorzeitige und nicht vertragsmäßige Austritt eines Komplementars rechtliche Wirkung erst durch die Acceptation desselben Seitens der Generalversammlung erlangt. Sind also mehrere Komplementare vorhanden, so daß im Verhältnisse derselben untereinander die Bestimmungen über die offene Gesellschaft zur Anwendung kommen, so genügt es nicht, daß die Kündigung (der Austritt) eines oder mehrerer von ihnen mit Zustimmung der übrigen persönlich haftenden Gesellschafter erfolgt, sondern es muß noch die Zustimmung der Kommanditisten durch Beschluß der Generalversammlung dazu kommen.

Und zwar bezieht sich das Gebot auf beide Modalitäten; diese Zustimmung wird erfordert, wenn die Gesellschaft ohngeachtet des Austrittes eines Komplementars bestehen bleiben, und ebenso wenn sie aufgelöst werden soll.

V. Es ist aber der Austritt des Komplementares aus der Aktienkommanditgesellschaft nicht unter allen Umständen von der Zustimmung der übrigen Komplementare und der Generalversammlung abhängig. Folgende Grundsätze sind hierüber maßgebend:

1) Im Falle die Gesellschaft auf unbestimmte Zeit [4]) eingegangen ist und der Austretende sein vertragsmäßiges oder gesetzliches Kündigungsrecht ausübt, kommen lediglich die Bestimmungen des Art. 123 Ziff. 6 in Art. 124 [5]) zur Anwendung. [6])

Die Aufkündigung hat an den Aufsichtsrath als das Vertretungsorgan der Kommanditisten und an die einzelnen übrigen persönlich haftenden Gesellschafter zu geschehen. [7])

2) Das Kündigungsrecht kann aber in den Statuten auch in der umgekehrten Weise geregelt sein, nemlich so, daß die Gesellschaft, das heißt die

---

4) „Eine auf Lebenszeit eingegangene Gesellschaft ist als eine Gesellschaft von unbestimmter Dauer zu betrachten."

5) „Die Aufkündigung muß, wenn nicht ein anderes vereinbart ist, mindestens sechs Monate vor Ablauf des Geschäftsjahres der Gesellschaft erfolgen."

6) Bei der zweiten Lesung des Handelsgesetzbuches wurde deshalb ein Zusatz zu Art. 199 angenommen: „Zur Kündigung einer auf unbestimmte Zeit eingegangenen Gesellschaft von Seite der verantwortlichen Gesellschafter bedarf es der Zustimmung der Generalversammlung nicht" (Prot. S. 1133). Dieser Zusatz ist wohl nur deshalb nicht in die Schlußredaktion aufgenommen worden, weil sein Inhalt in der That völlig selbstverständlich ist.

7) Ebenso Renaud, Commanditgesellschaft S. 780.

in den Statuten zu diesem Zweck bezeichneten Organe derselben dem persönlich haftenden Gesellschafter kündigen und dessen Austritt fordern können. [8]) Wer auf Grund solcher Statuten als persönlich haftender Gesellschafter in die Gesellschaft eintritt, unterwirft sich damit auch der gegen ihn auszusprechenden Kündigung.

Abgesehen von einer solchen Bestimmung der Statuten steht überhaupt das Kündigungsrecht bei einer Gesellschaft von unbestimmter Dauer auch den Kommanditisten zu, sicher aber nicht jedem einzelnen Kommanditisten, [9]) sondern nur der Generalversammlung [10]).

3) Im Falle die sog. Austrittsklausel statutarisch besteht, so endigt auch im Falle der berechtigten einseitigen Kündigung des Komplementars nach den Bestimmungen der Art. 127 die Gesellschaft nur in Bezug auf den Ausgeschiedenen, im übrigen besteht sie unter den anderen Komplementaren und den Kommanditisten mit allen ihren bisherigen Rechten und Verbindlichkeiten fort.

In solchem Falle findet keine Liquidation statt, weil eben die Gesellschaft nicht aufgelöst wird, sondern die Auseinandersetzung mit dem Ausgeschiedenen findet auf Grund der vertragsmäßigen Bestimmungen statt, sowie nach Maßgabe der Art. 130 und 131, letzteres jedoch nur mit denjenigen Modifikationen, welche sich aus der Natur der Aktienkommanditgesellschaft und aus den Statuten der einzelnen Gesellschaft ergeben [11]). Hienach ist insbesondere zu entscheiden, ob die Abschichtung des Austretenden durch Hinauszahlung einer bestimmten Summe in

---

8) Dies ist der Fall gewesen mit den Statuten der Berliner Diskontogesellschaft Art. 55: „Die Bedingungen in Betreff der Dauer, der Kündigung und des Aufhörens der Funktionen des Geschäftsinhabers werden bei dessen Eintritt von ihm mit den übrigen Geschäftsinhabern und dem Verwaltungsrathe vereinbart. Durch diese Vereinbarung kann jedoch dem Verwaltungsrathe das ihm zustehende Recht nicht entzogen werden, einem Geschäftsinhaber jederzeit zu kündigen. Ein solcher Beschluß kann nur mit einer Majorität von mindestens zehn Mitgliedern, und wenn dadurch die Auflösung des Vertrages innerhalb dreier Monate oder gar sofort bewirkt werden sollte, mit einer Majorität von mindestens zwölf Mitgliedern des Verwaltungsrathes gefaßt werden."

9) Wie Endemann mit v. Kräwel und Auerbach annimmt.

10) v. Hahn S. 638 § 1, Primker a. a. O. S. 702, Renaud, Commanditgesellschaft S. 781, Thöl, Handelsrecht §. 199 I.

11) Früheres Statut der Berliner Diskontogesellschaft Art. 56: „Wenn ein Geschäftsinhaber austritt, so soll der ihm zukommende Gewinnantheil nach Feststellung der Bilanz des Jahres, in welchem der Austritt erfolgt ist, normirt werden."

baarem Gelde oder blos durch Ausfertigung der auf seinen Antheil entfallenden Aktien zu geschehen hat.

VI. Es ist oben bereits bemerkt, daß die in den Statuten einer Aktienkommanditgesellschaft enthaltene Bestimmung über Fortsetzung der Gesellschaft ohngeachtet des Ausscheidens oder der Ausschließung eines Komplementars nur dann zur Anwendung kommen könne, wenn von mehreren Komplementaren wenigstens noch einer vorhanden ist. Eine Kommanditgesellschaft auf Aktien setzt zu ihrer Entstehung wie zu ihrer Fortsetzung das Vorhandensein mindestens eines persönlich haftenden Gesellschafters außer den Kommanditisten voraus. Ist also überhaupt kein persönlich haftender Gesellschafter mehr vorhanden, so ist die Gesellschaft aufgelöst und kann nicht fortgesetzt werden [12]).

Verschieden hievon ist die Frage, ob eine von den bisherigen Kommanditisten gegründete neue Aktienkommanditgesellschaft mit einem neuen Komplementar nicht das Geschäft der aufgelösten Gesellschaft sammt der bisherigen Firma übernehmen kann. Diese Frage ist zu bejahen, jedoch muß bei der Uebertragung der Firma die Vorschrift des Art. 24 des A. D. HGB. eingehalten werden, zufolge deren beim Austritte eines Gesellschafters dessen ausdrückliche Einwilligung zur Fortführung der Firma nöthig ist, wenn sein Name in der Firma enthalten ist.

Dies gilt insbesondere auch von dem Falle, wenn in dem Gesellschaftsvertrage einer Aktienkommanditgesellschaft bestimmt ist, daß beim Austritte des einzigen vorhandenen persönlich haftenden Gesellschafters die Gesellschaft mit einem anderen Komplementar fortgesetzt werden soll. Wörtlich genommen würde eine solche Bestimmung wirkungslos und unausführbar sein, wohl aber hat dieselbe die rechtliche Bedeutung und ist in dieser Bedeutung und Begrenzung auch rechtsverbindlich und wirksam, daß die Kommanditisten sich durch eine solche Verabredung verpflichtet haben, für den Fall der Auflösung der Gesellschaft durch den Wegfall des einzigen vorhandenen Komplementars eine neue Gesellschaft mit einem anderen Komplementar zu errichten, auf welche das Geschäft der gegenwärtigen Gesellschaft übertragen werden soll [13]). Eine solche Bestimmung ist auch für

---

12) Ebensowenig wie eine offene Gesellschaft dann fortgesetzt werden kann, wenn nur ein einziger Gesellschafter übrig bleibt, (vgl. unsern Kommentar zum A. D. HGB. Bd II S. 286) und wie auch der einzige Komplementar der einfachen Kommanditgesellschaft nicht ausgeschlossen werden kann, vgl. ebenda Bd. II Abth. II (2te Aufl.) S. 103.

13) Vgl. Anschütz in Bekker's und Muther's Jahrbuch des Gem. Rechts

jeden später eintretenden Kommanditisten und Erwerber von Kommanditaktien bindend, weil sich jeder neu eintretende Gesellschafter durch seinen Eintritt den bestehenden Statuten der Gesellschaft unterwirft.

Die Wahl des neuen Komplementars und der Abschluß des Vertrages mit demselben kann entweder der Generalversammlung oder dem Aufsichtsrathe oder bestimmten anderen Gesellschaftsmitgliedern übertragen sein.

Da indessen hierin nicht eine Fortsetzung der bisherigen Aktienkommanditgesellschaft gelegen ist [14]), sondern eine förmliche Neuerrichtung, so wird wenigstens nach dem gegenwärtigen Gesetze nicht gezweifelt werden können, daß Alles dasjenige zu beobachten ist, was zur Errichtung einer Aktienkommanditgesellschaft überhaupt gehört; so daß lediglich die Liquidation der bisherigen Gesellschaft unterbleibt, im Uebrigen aber, was mit dem neuen Komplementar verhandelt wird, nur Vorbereitungsakte bleiben, denen erst durch die nach Art 175f. vorgeschriebene Generalversammlung die rechtliche Wirksamkeit verliehen werden muß.

Bd. I S. 332 ff., Statuten der Berliner Handelsgesellschaft und des Schlesischen Bankvereins §. 40—42. Aelteres Statut der Berliner Diskontogesellschaft Art. 52: „Wenn ausnahmsweise nur ein Geschäftsinhaber (persönlich haftender Gesellschafter) vorhanden ist, so hat der Verwaltungsrath durch Verträge mit demselben oder in anderer Weise für unmittelbare Nachfolge zu sorgen. Jedenfalls ist die Stelle eines alleinigen Geschäftsinhabers im Falle der Erledigung von dem Verwaltungsrathe sofort wider zu besetzen." Es ist klar, daß hier eine völlige Verwechslung des Charakters der Aktienkommandite mit der Aktiengesellschaft stattfindet. Deshalb sind solche Bestimmungen nur in der im Texte gegebenen Beschränkung rechtsverbindlich, wie das Kammergericht zu Berlin in der (bei Busch Archiv Bd. XII S. 252 abgedruckten) Entscheidung vom 9. Oktober 1867 bereits nach der alten Fassung des Art 170 ausgesprochen hatte.

14) Von einer „Fortsetzung" der Gesellschaft würde man nur dann sprechen können, wenn das Gesetz die Aktienkommanditgesellschaft nicht als Unterart der Kommanditgesellschaft, sondern als Aktiengesellschaft mit persönlich haftendem Vorstande ansehen und behandeln würde, was aber nicht der Fall ist. Vgl. die Vorbemerkungen §. 4.

Art. 200.

Wenn ein Kommanditist stirbt oder in Konkurs verfällt, oder zur Verwaltung seines Vermögens rechtlich unfähig wird, so hat dies die Auflösung der Gesellschaft nicht zur Folge. Der Artikel 126 findet in Bezug auf die Privatgläubiger eines Kommanditisten keine Anwendung. Im Uebrigen gelten die Artikel 123 bis 129 auch für die Kommanditgesellschaft auf Aktien. Die in Artikel 129 vorgesehene Eintragung ist auch bei dem Handelsgerichte einer jeden Zweigniederlassung zu bewirken; Dritten gegenüber entscheidet die Eintragung bei dem Handelsgerichte, in dessen Bezirke die Gesellschaft ihren Sitz hat.

Fehlte in den Entwürfen. Prot. S. 4648.

Im A. D. HGB. enthielt der Artikel nur die drei ersten Sätze und war im letzten der Art. 129 nicht mitzitirt. Die Novelle änderte hieran Nichts. E. A beließ ihn gleichfalls nur unter Heranziehung des Art. 129; fügte aber als Art. 200a folgenden an:

Für die Klage auf Auflösung der Gesellschaft ist das Landgericht, in dessen Bezirk die letztere ihren Sitz hat, ausschließlich zuständig.

Die Klage kann von Kommanditisten erhoben werden, sofern deren Antheile den fünften Theil des Gesammtkapitals darstellen und die beantragte Auflösung in der Generalversammlung abgelehnt worden ist. Die Kläger haben den fünften Theil des Gesammtkapitals in Aktien der Gesellschaft gerichtlich zu hinterlegen.

E. B erachtete diesen Schutz der Minorität, welcher bei der Aktiengesellschaft von einzelnen Stimmen verlangt wurde, als unnöthig, ja als zu Chikanen Anlaß gebend, fügte aber, um Kontroversen abzuschneiden, den Schlußsatz bei.

I. Nach Art. 123 Nr. 2 u. 3 des A. D. HGB. wird durch den Tod des Gesellschafters oder den Eintritt der rechtlichen Unfähigkeit desselben zur Vermögensverwaltung die offene Gesellschaft aufgelöst. Mit Recht; denn bei dieser Gesellschaftsform hängt Alles von der Person des einzelnen Gesellschafters ab. Auch bei der Kommanditgesellschaft kommt dieselbe (soweit es den Komplementar betrifft) wesentlich in Betracht, aber nicht so die Person des Kommanditisten; denn er haftet ja nicht „persönlich", sondern es haftet nur dessen Einlage. Der Art. 170 des A. D. HGB. läßt daher jene beiden Auflösungsgründe bei der Kommanditgesellschaft nicht zu, und um so weniger können dieselben bei der Aktienkommanditgesellschaft in Anwendung gebracht werden.

II. Das Gesetz geht noch einen Schritt weiter. Während nach Art. 170 die einfache Kommanditgesellschaft durch den Konkurs über das Vermögen des Kommanditisten aufgelöst wird [1]), tritt diese Folge für die Aktienkommanditgesellschaft nicht ein. Mit Recht, denn die Konkursgläubiger eines Kommanditaktionärs haben in der veräußerlichen Aktie ihres Schuldners ein leicht realisirbares Exekutionsobjekt, welches sie zu ihrer unmittelbaren Befriedigung verwenden können, ohne daß es zur Auflösung der Gesellschaft zu kommen braucht [2]).

III. Aus demselben Grunde ist auch, abgesehen vom Konkurse, den Privatgläubigern eines Kommanditaktionärs die im Art. 126 (170) dem Privatgläubiger des offenen Gesellschafters und des Kommanditisten eingeräumte Befugniß, die Aufkündigung der Gesellschaft vorzunehmen und deren Auflösung zu erzwingen, nicht gegeben, weil sie dieser Befugniß nicht bedürfen, um zu ihrer Befriedigung aus dem Vermögen zu gelangen [3]).

IV. Abgesehen von den drei bisher erörterten Ausnahmen, welche sich aber nur auf die Kommanditaktionäre, nicht auf die Komplementare beziehen, wird eine Kommanditgesellschaft auf Aktien aus denselben Gründen aufgelöst wie die offene [4]).

Es muß demnach die Auflösung eintreten:

(Art. 123) Ziff. 1) durch die Eröffnung des Konkurses über die Gesellschaft. Diese tritt nach §. 198 der KO. [5]) nicht wie bei der Aktiengesellschaft bei der Ueberschuldung, sondern der allgemeinen gesetzlichen Vorschrift entsprechend bei erwiesener Zahlungsunfähigkeit ein [6]).

---

1) Vgl. unseren Kommentar zum A. D. HGB. Bd. II Abth. II (2. Aufl.) S. 102.

2) Ueber die Arrestanlage auf Namensaktien vgl. das Archiv für Civil- und Criminalrecht der Rheinprovinz Bd. 54 S. 152.

3) Anschütz hat in unserem soeben zitirten Kommentar (1. Aufl.) Bd. II S. 465 (unter Zustimmung von Puchelt S. 397) bemerkt, daß bei unveräußerlichen (oder nur mit Zustimmung der Gesellschaft veräußerlichen) Aktien dieser Grund nicht anschlage und in solchem Falle die Privatgläubiger eines Kommanditaktionärs in Bezug auf den Geschäftsantheil des letzteren geringere Rechte haben als diejenigen eines einfachen Kommanditisten.

4) Vgl. obigen Kommentar Bd. II Abth. I S. 272 ff.

5) Vgl. meinen Kommentar zur KO. Bd. II S. 584.

6) Deshalb hat auch das Gesetz eine dem Art. 240 analoge Bestimmung für die Aktienkommanditgesellschaft nicht aufgenommen. Es sind daher weder die Komplementare, noch der Aufsichtsrath verpflichtet, behufs Eröffnung des Konkurses Anzeige zu erstatten, wenn durch Verluste das Gesammtkapital unter eine gewisse Höhe sinkt oder eine Unterbilanz sich ergibt. Dies ist gerechtfertigt, weil neben dem Gesellschaftsvermögen die persönliche Haftung der Komplementare steht. Vgl. auch unseren Kommentar zum A. D. HGB. Bd. II Abth. II (2. Auflage) S. 102.

Bezüglich der Frage, ob mit der Eröffnung des Gesellschaftskonkurses die Gant über das Vermögen der Komplementare zu eröffnen sei [7]), gelten die nämlichen Grundsätze wie bei der einfachen Kommanditgesellschaft [8]).

Die Aktienkommanditgesellschaft wird ferner aufgelöst:

Ziff. 2) durch den Tod des einzigen Komplementars unter allen Umständen, soferne nicht statutengemäß dessen Erben an seine Stelle treten; durch den Tod eines von mehreren Komplementaren, soferne nicht entweder die soeben bezeichnete Statutenbestimmung besteht, oder vertragsgemäß die Fortdauer der Gesellschaft beim Ausscheiden eines von mehreren Komplementaren stipulirt ist [9]);

Ziff. 3) der Konkurs über das Vermögen eines der Komplementare oder der Eintritt der rechtlichen Unfähigkeit desselben zur selbständigen Vermögensverwaltung hat dieselbe Folge wie der Tod, vorbehaltlich des Rechtes der übrigen Sozien, auf Ausschließung eines solchen Komplementars anzutragen. Was sodann die Fälle der gegenseitigen Uebereinkunft und der Kündigung (Ziff. 4 und 6) betrifft, so ist darüber schon bei Art. 199 gesprochen. Hinsichtlich der Ziff. 5 endlich ist zu bemerken, daß zwar auch die Aktienkommanditgesellschaft durch den Ablauf der Zeit, auf deren Dauer sie eingegangen wurde, endigt, daß aber eine stillschweigende Fortsetzung desselben (wie dies Art. 123 Ziff. 5 für die offene Gesellschaft gestattet) durch den Art. 180f ausgeschlossen erscheint [10]).

V. Die Vorschrift des Art. 128, wonach auf Ausschließung desjenigen Gesellschafters erkannt werden kann, in dessen Person der Auflösungsgrund vorhanden ist, wird durch Zitirung dieses Artikels in Art. 200 auch auf die Aktienkommanditgesellschaft anwendbar erklärt. Nachdem

---

7) Daß wegen des Gesellschaftskonkurses der Kommanditaktionär nicht in Mitleidenschaft gezogen werden kann, fällt in die Begriffe, da er ja immer nur beschränkt auf den Betrag seiner Aktien haftet.

8) Vgl. unseren Kommentar zum A. D. HGB. Bd. I S. 276 und Bd. II Abth. II (2. Auflage) S. 87.

9) Ich nehme nämlich keinen Anstand, das Wort „Austreten" in Art. 199 Abs. 2 im weiteren Sinne zu nehmen und auch den Fall des unfreiwilligen Austrittes aus diesem irdischen Leben hieher zu beziehen. Ebenso Renaud, Commanditgesellschaft S. 783, welcher als Beispiel eines solchen Vertrags den §. 14 der Statuten der Berliner Abfuhr-Gesellschaft zitirt, in dem es heißt: „der Tod eines (der beiden) persönlich haftenden Gesellschafters soll die Auflösung der Gesellschaft nicht zur Folge haben; der andere hat allein die Geschäfte zu verwalten, bis für den Ausgeschiedenen ein anderer als persönlich haftender Gesellschafter eingetreten ist."

10) Vgl. oben S. 129.

jedoch, wie bereits erörtert, die persönlichen Auflösungsgründe beim Kommanditaktionär wegfallen, wird in Bezug auf ihn dieses Ausschließungsrecht praktisch nicht anwendbar [11]).

Was aber den Komplementar betrifft, so versteht es sich, daß in Betreff seiner die Befugnisse der Kommanditisten durch die Generalversammlung ausgeübt werden, soferne sie nicht etwa statutarisch dem Aufsichtsrathe übertragen sind.

VI. Als Auflösungsgrund der Kommanditaktiengesellschaft wird auch der Erwerb aller Aktien Seitens des Komplementars aufgeführt [12]). Insoferne dieser Zustand ein dauernder sein sollte, endigt sich allerdings die Assoziation faktisch. Allein da der momentane Alleinbesitzer der Aktien jederzeit in der Lage ist, durch Veräußerung derselben oder eines Theiles eine Gesellschaft wieder zu schaffen, so kann zwar zugegeben werden, daß er die Auflösung der Gesellschaft fordern und erwirken kann, aber von Rechtswegen tritt sie nicht ein [13]).

VII. Die Aenderung des Zitates und die Erwähnung des Art. 129 ist nach den Motiven (zu E. A S. 317, E. B S. 209) zur Abschneidung einer Kontroverse erfolgt. Dieselben sagen:

Bezüglich der Eintragung wird mit Rücksicht auf die allgemeine Vorschrift des Artikels 13 allgemein anerkannt, daß neben der Eintragung auch die Bekanntmachung erforderlich ist. Aber es ist streitig geblieben, ob nur der Austritt als solcher oder auch die den Austritt des Gesellschafters für zulässig erklärende Vertragsbestimmung unter das Präjudiz des Artikels 129 Absatz 5 fällt [14]).

Gegen die letzterwähnte Ansicht wird der Wortlaut und der Umstand geltend gemacht, daß eine Abweichung von der Behandlung der übrigen zu veröffentlichenden Vertragsbestimmungen in dem Gesetze einen deutlicheren Ausdruck hätte finden müssen. Die Rechtssicherheit gegenüber Dritten müsse aber durch die unter dem Präjudiz der Art. 129 und 25 erfolgende Bekanntmachung des Austritts selbst genügend gewahrt erscheinen [15]).

11) Wie Primker in Endemanns Handbuch Bd. I S. 702 bemerkt, kann das Konsortium der Kommanditisten schon deswegen nicht von den Komplementaren ausgeschlossen werden, weil das Wesen der Kommanditaktiengesellschaft gerade im Element der Kommanditaktionäre besteht.

12) Renaud, Commanditgesellschaft S. 784; Primker a. a. O. S. 703.

13) Vgl. Zimmermann in Busch Archiv Bd. 31 S. 222 ff.

14) So Endemann in seinen Erläuterungen zum Gesetze vom 11. Juni 1870 S. 18 ff.

15) Vgl. v. Hahn §. 4 zu Art. 199; Puchelt Anmerkung 8 zu Art. 199.

Der Zweifel erschien wichtig genug, um eine Entscheidung im Sinne der ersten Alternative zu rechtfertigen. Es konnte dies am Besten durch Weglassung des Schlußsatzes in Artikel 199 und durch Einfügung von Artikel 129 in den Schlußsatz des Artikels 200 geschehen. In Folge dieser Veränderung wird es keinem Bedenken mehr unterliegen können, daß die Bekanntmachung des Austritts selbst genügt, um denselben Dritten gegenüber wirksam zu machen und daß diese Wirkung nicht auch noch von der Veröffentlichung der Vertragsbestimmung selbst abhängig ist.

Durch die Einfügung dieses Artikels 129 in den Schlußsatz des Artikels 200 war aber gleichzeitig der bisherige Artikel 201, welcher die Eintragung der Auflösung der Gesellschaft anordnete, überflüssig geworden. Freilich bewirkt diese Einschaltung, daß nunmehr das Präjudiz seines fünften Absatzes auch auf die Auflösung der Gesellschaft anwendbar wird, eine Vorschrift, welche mit Rücksicht auf Art. 223 Abs. 2 bei der Aktiengesellschaft (Art. 243) nicht getroffen zu werden braucht.

In Anwendung des Grundsatzes, daß die Oeffentlichkeit des Registers Vollständigkeit des Inhaltes erfordert, um Dritte, welche sich darauf verlassen, sicher zu stellen, ist auch die Eintragung in dem Handelsregister der Zweigniederlassung angeordnet; doch bleibt, wie im Gesetze zur Abschneidung etwaiger Zweifel ausdrücklich angeordnet ist, immer nur die Eintragung im Hauptregister entscheidend.

Art. 201.

Bei der Auflösung einer Kommanditgesellschaft auf Aktien, welche außer dem Falle der Eröffnung des Konkurses erfolgt, darf die Vertheilung des Vermögens unter die Gesellschafter nicht eher vollzogen werden, als nach Verlauf eines Jahres, von dem Tage an gerechnet, an welchem die Auflösung der Gesellschaft in das Handelsregister eingetragen ist.

Pr. E. Art. 175. — I. E. Art. 182. — II. E. Art. 189. — Prot. S. 366, 388, 1127.

Das A. D. HGB. enthielt die obige Bestimmung in Art. 202 Abs. 1.

I. Die Auflösung der Aktienkommanditgesellschaft bewirkt für sich allein noch nicht das Erlöschen der Haft der einzelnen Gesellschafter für

die Verbindlichkeiten der Sozietät, vielmehr verjähren die Klagen der Gesellschaftsgläubiger gegen die einzelnen Gesellschafter nur nach Maßgabe der Bestimmungen der Art. 146 bis 149, also erst in fünf Jahren, vom Tage der Eintragung der Auflösung im Handelsregister an gerechnet. Diese Bestimmungen sollen nach der positiven und rücksichtlich der Aktienkommanditgesellschaft nicht abgeänderten Vorschrift in Art. 172 auch für die Kommanditgesellschaft gelten, und zwar rücksichtlich aller Mitglieder derselben. Die persönlich haftenden Gesellschafter einer aufgelösten Kommanditgesellschaft auf Aktien haften also noch fünf Jahre lang nach Maßgabe der Art. 146—149 und zwar voll und solidarisch.

Allein nachdem der Rückgriff auf die Komplementare, wenn einmal das Gesellschaftsvermögen vertheilt ist, selten eine genügende Sicherheit bietet, soll durch die obige gesetzliche Bestimmung [1]) einer übereilten Vertheilung des Gesellschaftsvermögens vorgebeugt werden.

II. Von einer etwa noch fünf Jahre lang fortdauernden Haft der Kommanditaktionäre kann nur insoweit die Rede sein, als dieselben auch während bestehender Gesellschaft den Gläubigern der letzteren gehaftet hätten, nämlich 1) insofern ein Kommanditaktionär zu denjenigen Personen gehört, welche vor Eintragung der Gesellschaft im Namen der letzteren gehandelt haben und mithin nach Art. 178 solidarisch und persönlich haften,

oder 2) insoferne ein Kommanditaktionär ungesetzliche Zahlungen an Kapital, Zinsen oder Dividenden aus dem Gesellschaftsvermögen erhalten hat (Art. 197, 203),

oder 3) insoferne das in das Handelsregister eingetragene Kommanditkapital noch nicht völlig eingezahlt, also einzelne oder sämmtliche Kommanditisten mit den Einzahlungen noch im Rückstande sind [2]).

III. Die Vorschrift des Art. 202 ist eine absolute und kann auch durch den Gesellschaftsvertrag oder Beschlüsse der Gesellschaft nicht abgeändert

---

1) Sie ist dem §. 29 des Preuß. Ges. über Aktiengesellschaften v. 9 November 1843 nachgebildet.

2) Der Art. 146 Abs 2 findet auch auf den Fall des Austrittes oder der Ausschließung eines persönlich haftenden Gesellschafters Anwendung Auf den Kommanditaktionär dagegen ist jene Bestimmung aus dem Grunde nicht anwendbar, weil der Austritt desselben nicht in das Handelsregister eingetragen wird; das Register gibt nur die Zahl und den Betrag der Aktien, nicht aber die Namen der Kommanditaktionäre an, ganz abgesehen von den Inhaberaktien, bei welchen ohnehin die Person unbekannt ist. Das Handelsregister wird auch nicht etwa durch das Aktienbuch ersetzt, dessen Bedeutung sich auf das innere Verhältniß der Gesellschaft beschränkt.

werden[3]). Auch steht, nachdem aus der Nichtbeobachtung dieser Vorschrift Haftungen entspringen, jedem Komplementar, Mitglied des Aufsichtsrathes oder Aktionär die gerichtliche Klage auf Einhaltung derselben zu.

IV. Die Zuwiderhandlung gegen die gesetzliche Bestimmung bewirkt für die Aktionäre die Anwendbarkeit des Art. 198, denn was sie auf diese Weise erhalten haben, sind Zahlungen von der Gesellschaft, welche sie in ungesetzlicher Weise empfangen. Die Aufsichtsrähe haften auf Grund der Art. 204 Ziff. 5.

V. Der Vertheilung des Vermögens ist es gleich zu achten[4]), wenn das Geschäft der aufgelösten Gesellschaft mit Aktiven und Passiven durch einen bisherigen Gesellschafter oder eine dritte Person übernommen wird. Die Folge ist, daß das übernommene Vermögen abgesondert belassen und so verwaltet werden muß, daß dessen Bestand stets evident bleibt[5]).

VI. Während bei der Aktiengesellschaft die Jahresfrist, während welcher das Vermögen im Falle einer Auflösung unvertheilt bleiben muß, von dem Tage der drittmaligen öffentlichen Bekanntmachung an gerechnet wird, ist diese Frist bei der Aktienkommanditgesellschaft durch die Eintragung der Auflösung im Handelsregister in Lauf gesetzt[6]). Demnach ist die aufgelöste Aktienkommanditgesellschaft nicht gehindert, sofort nach Eintrag dieser Auflösung im Handelsregister ihr Vermögen zu versilbern und die Gläubiger zu befriedigen. Nur darf vor Jahresfrist, von der Registrirung an gerechnet, Nichts unter die Gesellschafter vertheilt werden[7]).

VII. Der Artikel gestattet zwar die Vertheilung des Gesellschaftsvermögens nach Ablauf des sogenannten „Abwartejahres“, allein der Auflösungsbeschluß und die Liquidation ändern an sich Nichts an dem Rechte der Gläubiger; diese sind nicht gehalten, ihre Ansprüche innerhalb des kritischen Jahres anzumelden. Treten sie daher nach dieser Frist mit ihrer Forderung hervor, so kann zwar die Gesellschaft sich darauf berufen, daß sie bereits rechtmäßig zu existiren aufgehört und von ihrem Rechte, das

---

3) Puchelt S. 400.

4) Renaud, Commanditgesellschaft S. 803.

5) Wenn indessen die Gläubiger den Uebergang gutheißen, wird wohl die Beschränkung fortzufallen haben.

6) Der freiwilligen Anwendung der in Art. 243 vorgeschriebenen besonderen Bekanntmachungen und Aufforderungen bei Auflösung einer Kommanditgesellschaft auf Aktien steht nach dem Grundsatze: „**Superfluum non nocet**“ natürlich kein Bedenken entgegen.

7) Wie Puchelt a. a. O. bemerkt.

Vermögen zu vertheilen, Gebrauch gemacht habe, allein es ist ihre Sache, dies zu beweisen [8]).

Die Komplementare haften den Gläubigern nicht nur während des Abwartejahres, sondern auch nachher, bis zum Ablaufe der Verjährungsfrist [9]), solidarisch und mit ihrem gesammten Vermögen.

Art. 202.

Die aus den Handelsbüchern der Gesellschaft ersichtlichen oder in anderer Weise bekannten Gläubiger [a]) sind durch besondere Erlasse [b]) aufzufordern, sich zu melden; unterlassen sie dies, so ist der Betrag ihrer Forderungen gerichtlich zu hinterlegen [c]).

Das letztere muß auch in Ansehung der noch schwebenden Verbindlichkeiten [d]) und streitigen Forderungen geschehen, sofern nicht [e]) die Vertheilung des Gesellschaftsvermögens bis zu deren Erledigung ausgesetzt bleibt, oder den Gläubigern eine angemessene Sicherheit bestellt wird.

Dieser Artikel ist aus den Abs. 2 und 3 des Art. 202 des A. D. HGB. gebildet. Die E. A und B enthielten statt des Wortes „hinterlegen" das Wort: niederlegen.

a. (in anderer Weise bekannte Gläubiger).

Bekannt sind außer den in den Handelsbüchern vorgetragenen Gläubigern insbesondere die Hypothekgläubiger und auch solche, die zwar dem Namen nach nicht bekannt sind, deren Forderungen aber notorisch erscheinen [1]).

Die Komplementare und auch die Aktionäre sind an sich keine Gläubiger; hat aber ein Aktionär rückständige Dividenden zu fordern oder hat er als Dritter mit der Gesellschaft Geschäfte gemacht und aus dieser eine Forderung, so gehört er natürlich zu den Gläubigern.

b. (besondere Erlasse).

Unter „Erlaß" kann eine blos mündliche Botschaft nicht verstanden werden; es muß also eine schriftliche Verständigung erfolgen. Diese muß an die Person des Gläubigers gesondert, also nicht durch Zirkulare

---

8) Erk. des ROHG. v 18. Januar 1876 (Entscheid. Bd. XIX S. 160).

9) Nach Art. 146.

1) v. Hahn Bd. I S. 757 §. 3 macht mit Recht aufmerksam, daß hierunter etwa ausgegebene Papiere auf den Inhaber (Prioritätsobligationen au porteur, Bankscheine u. s. w.) fallen.

oder allgemeine Zeitungsinserate bewerkstelligt werden. Ob eine namentliche Aufforderung durch die Zeitungen zulässig sei, kann bestritten werden. Wenn man davon ausgeht[2]), daß es eines Nachweises über die Zustellung oder den Empfang des Erlasses bedarf, kann man natürlich diese Art der Aufforderung nicht zugeben. Wenn es aber — und mehr verlangt meines Erachtens das Gesetz nicht — genügt, daß die Gläubiger „aufgefordert" sind, so kann der Nachweis hierüber durch Vorlage der betreffenden Zeitungsnummer erbracht werden.

c. (gerichtlich zu hinterlegen).

Die Folge des Nichtmeldens ist für die Gläubiger nicht der Verlust ihrer Forderung, sondern nur die Deponirung des Betrages ihrer Forderung. Das Gesetz schreibt im Anschlusse an §. 101 der RCPO. die „gerichtliche" Hinterlegung vor, was indessen nicht ausschließt, daß mit gerichtlicher Genehmigung die Gelder bei einer Bank in Verwahr gegeben werden können[3]). Die Hinterlegung muß bis zum Ablauf der Verjährungsfrist fortgesetzt werden[4]); diese Frist ist die gewöhnliche, nicht die fünfjährige des Art. 146, da es sich nicht um eine Klage gegen die Gesellschafter handelt, sondern um eine Forderung an das Gesellschaftsvermögen, welches nach Art. 202 als unvertheilt zu gelten hat[5]).

d. (in Ansehung der noch schwebenden Verbindlichkeiten).

Zu diesen gehören die bedingten, betagten oder in ihrem Betrage ungewissen Ansprüche.

e. (sofern nicht).

Es ist denkbar, daß es der Gesellschaft nicht möglich wäre, den vollen Betrag einer schwebenden Verbindlichkeit oder streitigen Forderung gerichtlich zu hinterlegen. In diesem Falle wäre sie also an der Auflösung gehindert. Das Gesetz gestattet daher zwei andere Wege, demohngeachtet die Gesellschaft zu beendigen. Der erste ist, daß das Gesellschaftsvermögen unvertheilt belassen wird; hiebei hat der Gläubiger Nichts mitzureden. Oder aber es kann angemessene Sicherheit bestellt werden. Hierüber ist zuvörderst eine Einigung zwischen Gesellschaft und Gläubiger anzustreben.

---

2) Wie Puchelt S. 401.

3) Bei welchen Behörden die Hinterlegung zu geschehen hat, sowie unter welchen Modalitäten sie erfolgen muß, richtet sich nach den betreffenden Landesgesetzen, vgl. hierüber Seuffert, Kommentar zur CPO. S. 124 Nr. 3.

4) Renaud, Aktiengesellschaft S. 874.

5) Ueber die in manchen Statuten vorkommenden Bestimmungen über die Behandlung solcher Depositen vgl. Art. 245.

Mißlingt solche, so entscheidet das Gericht. Da es im Gesetze heißt „angemessen", nicht „vollkommen" oder „auf den Betrag des Anspruchs", so wird es dem Richter zustehen, auch die Wahrscheinlichkeit des endgültigen Resultates in Betracht zu ziehen und bei sehr zweifelhafter Begründung eines Anspruches sich mit geringerer Sicherheit zu begnügen.

Art. 203.

Eine theilweise Zurückzahlung des Kapitals der Kommanditisten oder eine Herabsetzung desselben kann nicht ohne Beschluß der Generalversammlung der Kommanditisten und nur unter Beobachtung derselben Vorschriften erfolgen, welche für die Vertheilung des Gesellschaftsvermögens im Falle der Auflösung maßgebend sind. Die Bestimmung über die Zurückzahlung oder Herabsetzung hat zugleich die Art, in welcher dieselbe erfolgen soll, und die zu ihrer Durchführung erforderlichen Maßregeln festzusetzen. Die Bestimmung ist in das Handelsregister einzutragen. Auf die Eintragung und die Beschlußfassung finden die Vorschriften in Artikel 180f und in Artikel 180g Absatz 1 und 3 entsprechende Anwendung.

Die gleichen Erfordernisse gelten für eine Amortisation der Aktien. Ohne Beobachtung dieser Erfordernisse darf die Gesellschaft ihre Aktien nur aus dem nach der jährlichen Bilanz sich ergebenden Gewinne und nur in dem Falle amortisiren, daß dies durch einen, den letzteren vor Ausgabe der Aktien abändernden Vertrag zugelassen ist.

II. E. Art. 170. — Prt. S. 1197.

E. A und B hatten statt Erfordernisse gesagt „Voraussetzungen". Diese Aenderung ist nach dem Kommissionsberichte S. 33 nur redaktionell.

Der Art. 203 des A. D. HGB. traf bei den Aktienkommanditgesellschaften ebenso wie Art. 248 bei den Aktiengesellschaften zum Schutze der Gläubiger nur Vorsorge im Falle theilweiser Rückzahlung des Kapitals. In der Novelle von 1870 erhielt nun Art. 248 einen Zusatz, welcher die Herabsetzung des Grundkapitals der Rückzahlung desselben gleichstellte, während Art. 203 unverändert blieb. Die Motive zum gegenwärtigen

Gesetz bemerken: „es liege kein Anhalt für die Annahme vor, daß hierdurch absichtlich ein neuer Unterschied zwischen Aktien- und Kommandit-Aktiengesellschaften habe eingeführt werden sollen. Denn eine Verminderung des Nominalwerthes der Aktien müßte bei beiden Gesellschaftsarten zu dem gleichen Ergebniß führen. Anscheinend sei eine gleichzeitige Aenderung des Artikels 203 zufolge der Auffassung unterblieben, welche man von dem gänzlichen Zurücktreten der Kommanditgesellschaften auf Aktien gegenüber den von der staatlichen Ermächtigung befreiten Aktiengesellschaften gehegt habe".

Demgemäß hatten die E. A und B die beiden Artikel 203 und 248 wieder vollkommen gleich redigirt. Die Kommission (Bericht S. 33) war indessen der Ansicht, daß die nach Maßgabe des letzteren erforderliche Mehrheit von drei Viertheilen des in der Generalversammlung vertretenen Kapitals und die sonstigen für die Beschlußfassung vorgeschriebenen Erschwerungen für die Aktienkommanditgesellschaft nicht anzunehmen seien, einerseits mit Rücksicht auf die Stellung der persönlich haftenden Gesellschafter, andererseits deshalb, weil auch in Art. 180f eine Abänderung des Gegenstandes des Unternehmens nicht, wie dies in Art. 215 Abs. 2 geschehen, besonderen Erfordernissen unterworfen sei. Der Bericht fügt bei: „es könne daher bei der Aktienkommanditgesellschaft der Gesellschaftsvertrag für eine theilweise Rückzahlung auch mindere Erfordernisse aufstellen, als die der gesetzlichen Regel entsprechenden." Dies bezieht sich indessen nur auf den Fall einer theilweisen Rückzahlung aus dem Gewinn; im Allgemeinen kann natürlich die Beschlußfassung durch die Generalversammlung und die Beobachtung der übrigen für Vertheilung des Vermögens im Falle der Auflösung vorgeschriebenen Kautelen, endlich die Vorschriften über die Eintragung auch durch den Gesellschaftsvertrag nicht beseitigt werden.

Art. 204.

Die Mitglieder des Aufsichtsraths haben bei Erfüllung der ihnen nach Art. 193 zugewiesenen Obliegenheiten die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes anzuwenden.

Sie sind der Gesellschaft neben den persönlich haftenden Gesellschaftern solidarisch zum Ersatze verpflichtet, wenn mit ihrem Wissen und ohne ihr Einschreiten entgegen den gesetzlichen Bestimmungen

1. Einlagen an persönlich haftende Gesellschafter oder an Kommanditisten zurückgezahlt,

2. Zinsen oder Dividenden gezahlt,
3. eigene Aktien oder Interimsscheine der Gesellschaft erworben oder zum Pfande genommen,
4. Aktien vor der vollen Leistung des Nominalbetrages oder des in den Fällen der Artikel 175a Ziff. 2, 180b Absatz 2 festgesetzten Betrages, oder Aktien oder Interimsscheine im Falle einer stattgefundenen Erhöhung des Gesammtkapitals vor Eintragung derselben in das Handelsregister (Art. 180i Abs. 3) ausgegeben sind,
5. die Vertheilung des Gesellschaftsvermögens, eine theilweise Zurückzahlung oder eine Herabsetzung des Kapitals der Kommanditisten oder eine Amortisation von Aktien erfolgt ist.

Der Ersatzanspruch kann in den Fällen des zweiten Absatzes auch von den Gläubigern der Gesellschaft, soweit sie von dieser ihre Befriedigung nicht erlangen können, selbständig geltend gemacht werden. Die Ersatzpflicht wird ihnen gegenüber dadurch nicht aufgehoben, daß die Handlung auf einem Beschlusse der Generalversammlung beruht.

Die Ansprüche auf Grund der vorstehenden Bestimmungen verjähren in fünf Jahren.

Pr. E. Art. 177. — I. E. Art. 183. — II. E. Art. 191. — Prt. S. 388, 1127.

Der erste Absatz und die Ziff. 3 u. 4 des zweiten Absatzes, dann der dritte Absatz fehlten im A. D. HGB. und in der Novelle. Der E. A war einigermaßen anders redigirt. In E. A u. B hatte der erste Absatz folgenden Schluß: Sie haben, wenn sie in Anspruch genommen werden, die Anwendung dieser Sorgfalt zu beweisen.

Der Abstrich dieses Satzes in der Kommission erfolgte (Bericht S. 33) mit Rücksicht auf Art. 226. Zwei weitere Aenderungen durch die Kommission sind nur redaktionell.

Dieser Artikel ist gleichlautend[1]) mit Art. 226 und sind daher die dort gegebenen Erläuterungen zu vergleichen[2]).

---

1) Natürlich mit dem Abmaße, daß statt der persönlich haftenden Gesellschafter der Vorstand genannt wird und daß andere Zitate eingesetzt sind.

2) Ueber die Haftung der Komplementare vgl. oben S. 112 ff.

Art. 205.

Die Liquidation erfolgt, sofern der Gesellschaftsvertrag nicht ein Anderes bestimmt, durch sämmtliche persönlich haftende Gesellschafter und eine oder mehrere von der Generalversammlung der Kommanditisten gewählte Personen.

Auf die Anmeldung der Liquidatoren und die Zeichnung ihrer Unterschrift bei dem Handelsgerichte einer Zweigniederlassung findet die Vorschrift im Schlußsatze des Artikels 200 Anwendung.

Die Liquidatoren haben bei Beginn der Liquidation eine Bilanz aufzustellen. Dieselbe ist von ihnen ohne Verzug in den hierzu bestimmten öffentlichen Blättern bekannt zu machen und zu dem Handelsregister einzureichen.

I. E. — II. E. — Pr. H. E. — Prt. S. 4649.

Im A. D. HGB. identisch. — Im E. A fehlten die beiden letzten Absätze.

I. Der Art. 205 wurde erst in dritter Lesung des A. D. HGB. auf Antrag der Redaktionskommission angenommen. Zu seiner Begründung wurde nur bemerkt, daß die Bestimmungen über die Liquidation der offenen und Kommanditgesellschaften nicht ohne Weiteres auch für die Aktienkommanditgesellschaften paßten.

II. Die Liquidation der offenen Gesellschaft erfolgt nach Art. 133 des A. D. HGB. in Ermangelung vertragsmäßig bestellter Liquidatoren durch sämmtliche bisherige Gesellschafter (oder deren Vertreter). Für die Kommanditgesellschaft sagt Art. 172, daß was hinsichtlich der Liquidation bei der offenen Gesellschaft bestimmt sei, auch für sie gelte. Daraus ist zu folgern[1]), daß — nachdem zu den „sämmtlichen bisherigen Gesellschaftern" die Kommanditisten gleichfalls gehören — diese an der Liquidation theilnehmen. Derselbe Grundsatz gilt auch für die Aktienkommanditgesellschaft. Allein ein Unterschied ergibt sich nothwendigerweise aus der Verschiedenheit der Stellung der Kommanditisten bei der gewöhnlichen Kommanditgesellschaft von jener der Aktienkommanditisten. Bei ersterer nehmen (wenn sie nicht freiwillig Vertreter bestellen) sämmtliche an der Liquidation Theil; bei letzterer ist dies nicht der Fall. Denn soferne es sich um eine Willensäußerung der Kommanditaktionäre handelt, kommen dieselben niemals als Einzelne

1) Und wird in unserem Kommentar zum A. D. HGB. Bd. II S. 390, Hahn Bd. I S. 558, Auerbach Bd. I S. 159 auch so argumentirt.

in Betracht, sondern nur ihre Generalversammlung[2]). Diese kann aber als solche natürlich an der Liquidation sich nicht betheiligen und deshalb verordnet Art. 205, daß sie zu diesem Geschäfte einen oder mehrere Vertreter wählen müsse. Sie ist bei der Wahl völlig unbeschränkt; sie kann einem persönlich haftenden Gesellschafter ihre Interessen anvertrauen[3]), sie kann auch einen dritten Unbetheiligten beauftragen. Desgleichen steht ihr frei, ob sie einen oder ob sie mehrere und wie viele Liquidatoren sie wählen wolle[4]).

III. Die Bestimmung in Abs. 3 ist identisch mit Abs. 3 des Art. 224a, weshalb auf diesen verwiesen werden kann.

Art. 206.

Zu dem Antrage auf Ernennung von Liquidatoren durch den Richter sind außer jedem persönlich haftenden Gesellschafter und der Generalversammlung der Kommanditisten auch der Aufsichtsrath sowie Kommanditisten befugt, deren Antheile zusam-

---

2) Daß in dieser Generalversammlung die Komplementare, wenn sie zugleich Aktien besitzen, Stimmrecht haben, war ehedem angenommen (vgl. Renaud, Commanditges. S. 807; Endemann §. 72 Note 11), ist aber jetzt natürlich im Hinblicke auf Art. 190 Abs. 4 zu verneinen.

3) Renaud, Commanditges. S 807 gibt dies nicht zu; er sagt: „Daß die von der Generalversammlung zu wählenden Liquidatoren nicht Komplementare sein dürfen, auch wenn diese Aktionäre sein sollten, folgt aus den Worten des Gesetzes." Ich vermag dem Wörtchen „und" diese Bedeutung nicht beizulegen. Auch möchte kein praktischer Grund dafür obwalten. Einer gespielten Intrigue begegnet der einzelne Kommanditist mit dem Hülfsmittel des Art. 206, wenn aber alle Kommanditisten übereinstimmend in eine oder mehrere Komplementaren ihr Vertrauen setzen, warum sollten sie hieran gehindert werden?

4) Keyßner zu Art. 205; Renaud, Commanditges. S. 807 bemerken, „es könnten in beliebiger Zahl Liquidatoren gewählt werden." Es bedarf kaum der Erwähnung, daß dies innerhalb der Grenzen der bona fides geschehen muß. Ich erinnere mich des Vorschlages eines Advokaten in der Generalversammlung einer ungern in Liquidation gehenden Gesellschaft, man solle sämmtliche in X lebende Bankiers und Wechsler (in X ist fast in jedem Hause mindestens einer) als Liquidatoren bestellen. Damit wäre allerdings die Liquidation faktisch ad vallum Josaphat vertagt. Derartigen Dingen begegnet Art. 206, indem sich wohl immer ein Betheiligter finden wird, der gerichtliche Intervention beansprucht.

men den zwanzigsten Theil des Gesammtkapitals darstellen. Die Kommanditisten haben bei Stellung des Antrages glaubhaft zu machen, daß sie die Aktien seit mindestens sechs Monaten besitzen.

Die Abberufung der Liquidatoren kann durch den Richter unter denselben Voraussetzungen, wie die Bestellung erfolgen. Vom Richter ernannte Liquidatoren können nur durch diesen abberufen werden.

Neu.

Das A. D. HGB. hatte als Art. 206 die Bestimmung, daß es den Landesgesetzen vorbehalten sei, die staatliche Genehmigung für alle oder einzelne Aktienkommanditgesellschaften zu beseitigen. Die Novelle setzte an deren Stelle Strafbestimmungen gegen Unredlichkeiten der persönlich haftenden Gesellschafter und der Aufsichtsräthe, welche jetzt in Art. 249 ff. sich finden. Das gegenwärtige Gesetz hat zum Schutze der Minorität auch hier (wie bei der Aktiengesellschaft in Art. 244) besondere Ausnahmsbestimmungen eingefügt. In E. A und B fehlte der Schlußsatz in Alinea 1 und war statt $^1/_{20}$ gesetzt $^1/_{10}$.

I. Der Art. 133 Abs. 2 des A. D. HGB. bestimmt, daß ausnahmsweise aus wichtigen Gründen die Liquidation durch Personen, welche das Gericht ernennt, vollzogen werden muß, und Art. 172 erklärt die gleiche Bestimmung auch für die Kommanditgesellschaft anwendbar. Bei der Aktienkommanditgesellschaft fand sich bisher eine ähnliche Vorschrift nicht; jedenfalls aber war es zweifelhaft, ob den einzelnen Kommanditisten die Befugniß einzuräumen sei, sich an das Gericht zu wenden[1]), oder ob dies nur der Generalversammlung zustehe[2]).

Das gegenwärtige Gesetz hat vor Allem das Recht der Komplementare und der Generalversammlung anerkannt und überdies dem Aufsichtsrathe die Befugniß zur Angehung des Richters ertheilt und noch eine besondere Bestimmung zum Schutze der Minorität angefügt.

II. Die soeben erwähnte Befugniß der Minorität ist vollständig nach dem Inhalte des Art. 244 Abs. 2 gebildet (vgl. Komm. Bericht S. 33); dieselbe wird daher dort ihre Erläuterung finden.

1) Wie Renaud, Commanditges. S. 808 annimmt, dem Puchelt S. 406 zustimmt.

2) Diese Ansicht ist vertheidigt in unserem Kommentar zum A. D. HGB. Bd. II S. 470 und Keyßner a. a. O. zu Art. 205 Abs. 2.

Art. 206a.

Die Gesellschaft kann sich in eine Aktiengesellschaft umwandeln, sofern dies durch den Gesellschaftsvertrag zugelassen ist.

Die Uebereinkunft über die Umwandlung bedarf zu ihrer Gültigkeit der notariellen oder gerichtlichen Abfassung und der Zustimmung einer Generalversammlung der Kommanditisten; die Antheile der zustimmenden Mehrheit müssen mindestens ein Viertheil des Gesammtkapitals darstellen. Die Uebereinkunft hat die zur Durchführung der Umwandlung erforderlichen Maßregeln, insbesondere die Firma sowie die Art der Bestellung und Zusammensetzung des Vorstandes, zu enthalten.

Die Uebereinkunft und die in Gemäßheit derselben vollzogene Bestellung der Mitglieder des Vorstandes ist unter Beifügung der Legitimation der letzteren behufs der Eintragung in das Handelsregister (Art. 177, 179) durch die persönlich haftenden Gesellschafter anzumelden. Zugleich haben diese eine Bilanz von dem Tage der Anmeldung einzureichen und in den hierzu bestimmten öffentlichen Blättern bekannt zu machen. Auf die Eintragung der Uebereinkunft findet die Vorschrift im Schlußsatze des Artikels 180f Anwendung.

Mit der Eintragung gelten die persönlich haftenden Gesellschafter als ausgeschieden und die Gesellschaft als Aktiengesellschaft fortbestehend. Die Beschränkungen, welchen persönlich haftende Gesellschafter nach der Vorschrift in Artikel 181 Absatz 2 unterworfen sind, dauern nach Maßgabe der letzteren fort.

In Ansehung der bisherigen Gläubiger der Gesellschaft sind die Vorschriften in Artikel 202 zu beobachten. Für die Beobachtung derselben sind den Gläubigern die Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsrathes persönlich und solidarisch verantwortlich, die Mitglieder des Aufsichtsraths, soweit die Befriedigung oder Sicherstellung mit ihrem Wissen und ohne ihr Einschreiten unterlassen ist. Die Ersatzpflicht wird dadurch nicht aufgehoben, daß die Unterlassung auf einem Beschlusse der Generalversammlung beruht.

Neu.

I. Dieser Artikel wurde von der Kommission und zwar auf Antrag des Reichstagsmitgliedes Dr. Meyer beigesetzt und behandelt einen speziellen Fall der sogenannten Fusion. Die Fusion einer Gesellschaft

kann im Allgemeinen in doppelter Weise vor sich gehen; es kann das Vermögen der einen sich auflösenden Gesellschaft einfach auf eine andere bereits bestehende und bestehen bleibende Gesellschaft übertragen werden; oder aber es können zwei bisherige Gesellschaften sich auflösen und aus ihren Fonds unter Uebernahme derselben sich eine neue Sozietät bilden. Praktisch wird nun (wie bereits früher erwähnt) die Fusion einer Aktienkommanditgesellschaft mit einer anderen nicht leicht vorkommen, dieselbe bietet eine Reihe von Schwierigkeiten [1]). Denn nachdem bei dieser Art von Assoziation die Gesellschaftsgläubiger nicht auf das Gesellschaftsvermögen allein angewiesen sind (wie solches bei der Aktiengesellschaft der Fall ist), sondern ihnen die Komplementare mit ihrem ganzen Vermögen haften, so läßt sich nicht, wie bei der reinen Kapitalgesellschaft, einfach eine Uebertragung der Schulden von einem Fonds auf den anderen vornehmen. Die persönlich haftenden Gesellschafter der einen Aktienkommanditgesellschaft und diejenigen der anderen können weder ihre Rollen tauschen, noch sich wechselseitig ablösen; daß eine Fusion eingetreten ist, geht die Gläubiger, soferne sie nicht freiwillig mitwirken, Nichts an; sie halten sich nach wie vor an die Komplementare derjenigen Aktienkommanditgesellschaft, mit der sie kontrahirt hatten. Das Gesetz hat sich daher mit dieser Fusion ebensowenig beschäftigt, wie dies seinerzeit das A. D. HGB. gethan hatte.

II. Dagegen greift dasselbe einen besonders praktischen Fall heraus und sucht denselben zu regeln. Der Kommissions-Bericht (S. 33) sagt hierüber Folgendes:

„Eine Reihe von großen Unternehmungen sei unter der Ungunst der früheren Gesetzgebung als Aktienkommanditgesellschaft ins Leben gerufen, ohne daß diese Form für sie passe; bei anderen auch später entstandenen Aktien-Kammanditgesellschaften sei die Lage eine solche, daß nach dem Hinwegfalle eines persönlich haftenden Gesellschafters, der die Seele des Unternehmens gewesen sei, das Bedürfniß nur noch einen Direktor, aber nicht mehr einen persönlich haftenden Gesellschafter erfordere. Nach dem bestehenden Rechte bleibe in diesem Falle nichts übrig, als die Aktien-Kommanditgesellschaften zu liquidiren und aus den Resten eine Aktiengesellschaft neu zu gründen. Die Liquidation bringe Verluste, die Neugründung mache Kosten, während es möglich sei, das Interesse der Gläubiger ohne diese Umstände sicher zu stellen. Um diesem Bedürfniß Rechnung zu

---

1) Renaud, Commanditgesellschaft S. 779.

tragen, sei ein Antrag formulirt worden, welcher mit einigen Aenderungen von der Kommission beschlossen wurde."

Die Kommanditgesellschaft kann sich darnach in eine Aktiengesellschaft nur dann umwandeln, wenn der Gesellschaftsvertrag, der ursprüngliche oder später abgeänderte, Umwandlungen zuläßt. Ein Analogon hiefür bietet die Bestimmung des Artikels 199, wonach eine Fortdauer der Gesellschaft nach dem Austreten eines oder mehrerer persönlich haftender Gesellschafter nur zulässig ist, falls der Gesellschaftsvertrag eine diesbezügliche Bestimmung enthält.

Die Umwandlung hat zur Voraussetzung die Uebereinkunft der persönlich haftenden Gesellschafter und der Kommanditisten, nicht aller einzelnen Kommanditisten, — damit nicht ein einziger Eigennütziger das Interesse der Gesammtheit störe, — sondern der Generalversammlung der Kommanditisten mit einer Majorität, wie sie für eine Nachgründung im ersten Jahre erforderlich ist (Artikel 180f).

Die Uebereinkunft hat die zur Durchführung der Umwandlung erforderlichen Maßregeln, insbesondere die Firma, sowie die Art der Bestellung und Zusammensetzung des Vorstandes zu enthalten. Dabei ist es zulässig, daß nach Maßgabe solcher Uebereinkunft die persönlich haftenden Gesellschafter oder einzelne derselben Mitglieder des Vorstandes werden. Es bedarf ferner einer Auseinandersetzung mit den Komplementaren wegen ihrer außerhalb des Gesammtkapitals der Kommanditisten liegenden Einlagen; das Gesammtkapital bleibt als Grundkapital unverändert; da es aber nicht mehr dem thatsächlich vorhandenen Vermögen der vielleicht schon längere Zeit bestehenden Gesellschaft entspricht, so ist die Aufstellung einer Bilanz und Bekanntmachung derselben erforderlich. Mit der Eintragung des Umwandlungsbeschlusses in das Handelsregister gelten die persönlich haftenden Gesellschafter als ausgeschieden. Das Interesse der Gläubiger wird dadurch gewahrt, daß die persönlich haftenden Gesellschafter, falls sie schon bei Errichtung der Kommanditgesellschaft als solche betheiligt waren, gemäß dem zweiten Absatz des Artikels 181 beschränkt bleiben, außerdem dem Zugriffe der Gläubiger bis zum Ablauf der Verjährung unterliegen, und ferner dadurch, daß die bekannten Gläubiger aufgefordert werden, sich zu melden, und, sofern sie sich nicht melden, sicher gestellt werden.

Berichtigung.

Seite 53 Art. 173 a 2. Absatz letzte Zeile ist anstatt „dauernd“ zu lesen „ohne Zeitbeschränkung“.

Von der „Gesetzgebung des Deutschen Reiches mit Erläuterungen“ sind außer dem vorliegenden Hefte bis September 1884 folgende Hefte erschienen:

Theil I (**Bürgerliches Recht**) Band I Heft **1: Bezold**, Dr. E., die Reichsgesetze, betreffend: 1) Die **vertragsmäßigen Zinsen**. Vom 14. November 1867. 2) Die **Aufhebung der Schuldhaft**. Vom 29. Mai 1868. 3) Die **Beschlagnahme des Arbeits- oder Dienstlohns**. Vom 21. Juni 1869. Erläutert. gr. 8. 2 *M.* 80 *₰.*

Bd. I Heft **2: v. Sicherer**, Dr. H., Reichsgesetz über die **Beurkundung des Personenstandes** und die **Eheschließung** vom 6. Februar 1875. Erläutert. gr. 8. 12 *M.*

Band II (1. Abtheilung): **v. Völderndorff**, Dr. O. Frhr., **Konkursordnung** f. d. D. Reich nebst Einf.-Ges. u. d. Reichsges. v. 21/VII. 1879, betr. die Anfechtung v Rechtshandlungen e. Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens. Zweite vermehrte u. vielfach umgearbeitete Auflage. Erläut. gr. 8. 11 *M.* Die Fortsetzung befindet sich unter der Presse.

Band III (3 Abtheilungen): **Hellmann**, Dr. Fr., **Civilprozeßordnung** für das Deutsche Reich nebst Einführungsgesetz. Erläutert. 36 *M.* 60 *₰.*

Theil II (**Staats- und Verwaltungsrecht**) Bd. I Heft **1: Soetbeer**, Dr. A., **Deutsche Münzverfassung**. **I.** Abtheilung: I. Gesetz, betr. die Ausprägung von Reichsgoldmünzen vom 4. Dez. 1871. II. Münzgesetz v. 9. Juli 1873. Mit Erläuterungen versehen. gr. 8. 2 *M.* 80 *₰.*

Bd. I Heft **2: Soetbeer**, Dr. A., **Deutsche Münzverfassung**. **II.** Abtheilung: III. Verfügungen und Bekanntmachungen betr. Ausführung der Münzgesetze. IV. Gesetz, betr. Abänderung des Art. 15 des Münzgesetzes. V. Ges., betr. Reichskassenscheine. M. Erl. gr. 8. 1 *M.* 40 *₰.*

Bd. I Heft **3: Soetbeer**, Dr. A., **Deutsche Bankverfassung**. Gesetze über die Ausgabe von Banknoten vom 27. März 1870, 16. Juni 1872, 30. Juni 1873, 30. Dez. 1874. Bankgesetz v. 14. März 1875. Statut der Reichsbank v. 21. Mai 1875. Mit Erläuterungen versehen. gr. 8. 4 *M.*

Bd. I Heft **4** u. **5: Deutsche Münzverfassung**. **III.** u. **IV.** Abtheilung: Gesetze, Verfügungen u. Bekanntmachungen in Betreff der Ausführung der Münzgesetzgebung. Vom Mai 1874 bis Okt. 1880. gr. 8. 1 *M.* 80 *₰.*

Bd. I Heft **6: Deutsche Bankverfassung**. Nachtrag. Verordnungen, Verfügungen u Bekanntmachungen 1875—1880. gr. 8. 1 *M.* 40 *₰.*

Theil III (**Strafrecht**) Bd. I Heft **1: v. Schwarze**, Dr. Fr. O., das **Reichs-Preßgesetz** vom 7. Mai 1874. Erläutert. gr. 8. 3 *M.*

Bd. I Heft **2: Meves**, O., das Reichsgesetz über **Markenschutz** vom 30. November 1874. Mit Erläuterungen. gr. 8. 2 *M.*

Bd. I Heft **3: Meves**, O., das Gesetz über die **Wechselstempelsteuer** vom 10 Juni 1869. Mit Erläuterungen gr. 8. 2 *M.*

Bd. I Heft **4: Meves**, O., die strafrechtlichen Bestimmungen in dem Gesetz über das **Postwesen** des Deutschen Reiches vom 28. Oktober 1871. gr. 8. 1 *M.* 40 *₰.*

Bd. I Heft **5: Meves**, O., strafrechtliche Bestimmungen in den **Gesetzen** über **Kauffahrteischiffe** vom 25. Oktober 1867, 28. Juni 1873 und 27. Dez. 1872; in der **Seemannsordnung** v. 27. Dez. 1872; dann in der **Strandungsordnung** v. 17. Mai 1874. gr. 8 3 *M.*

Bd. I Heft **6: Meves**, O., die strafrechtlichen Bestimmungen der Deutschen **Gewerbe-Ordnung** vom 21. Juni 1869. gr. 8. 2 *M.* 80 *₰.*

Band II Heft **1—4: Meves**, O., die **Strafgesetznovelle** vom 26. Februar 1876, nebst vollständ. alphab. Sachregister zum Reichs-StGB. in seiner jetzigen Fassung. Eingeleitet u. kommentirt. gr 8. 9 *M.* 60 *₰.*

Bd. III Heft **1—4: Rosenthal**, Dr. J., das Deutsche **Patentgesetz** vom 25. Mai 1877. gr. 8. 10 *M.* 80 *₰.*

Bd. IV Heft **1: v. Schwarze**, Dr. Fr. O., Reichsgesetz gegen die gemeingefährlichen Bestrebungen der **Sozialdemokratie** v. 21. Okt. 1878. gr. 8. 1 *M.* 60 *₰.*

Bd. IV Heft **2: Baer**, K. E., Reichsgesetz, betr. den **Verkehr mit Nahrungsmitteln, Genußmitteln und Gebrauchsgegenständen** vom 14. Mai 1879, erläutert gr. 8. 2 *M.* 60 *₰.*

Bd. IV Heft **3** u. **4: Wengler**, F. A., Reichsgesetz, betr. die **Abwehr und Unterdrückung von Viehseuchen** vom 23. Juni 1880. Erläutert. gr. 8. 6 *M.* 40 *₰.*

Bd. V Heft **1: v. Schwarze**, Dr. Fr. O., Reichsgesetz, betr. den **Wucher**, v 24. Mai 1880. gr. 8 2 *M.* 60 *₰*

Bd. VI Abtheilung I: **John**, Dr. R. E., **Strafproceßordnung** f. das Deutsche Reich nebst Einf.-Ges. Erläutert. (Einleitung. Einführungsgesetz. §§. 1—150.) gr. 8. 18 *M.* 80 *₰.*

Druck von Junge & Sohn in Erlangen.

Die

Gesetzgebung des Deutschen Reiches

mit Erläuterungen.

In Verbindung mit

Prof. Dr. Endemann, Prof. Dr. v. Holtzendorff, Reichsgerichts-Rath Dr. Puchelt, Generalstaatsanwalt Dr. v. Schwarze

und Anderen

herausgegeben

von

Dr. **Ernst Bezold.**

Erster Theil.

Bürgerliches Recht.

Band IV Heft 2,

enthaltend:

Das Reichsgesetz

über

Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften

vom 18. Juli 1884.

Erläutert

von

Dr. Otto Fhrn. von Völderndorff,

kgl. Ministerialrath.

(Bogen 18—33.)

Erlangen, 1885.

Verlag von Palm & Enke.

(Carl Enke.)

☞ Der Schluß dieses Kommentars zum Aktiengesetz befindet sich in Bearbeitun und wird in thunlichster Bälde zur Ausgabe gelangen. Weitere Gesetze theils unter der Presse, theils in Kommentirung begriffen und folgen als möglich.

Dritter Titel.

Von der Aktiengesellschaft.

Erster Abschnitt.

Allgemeine Grundsätze.

Keyßner, die Aktiengesellschaften (1873).
Molle, die Lehre von den Aktiengesellschaften (1858).
Löwenfeld, das Recht der Aktiengesellschaften (1879).
Primker, die Aktiengesellschaft (in Endemann's Handbuch) 1881.
Renaud, das Recht der Aktiengesellschaft (1. Auflage 1863.) (2. Auflage 1875.)
Weinhagen, Recht der Aktiengesellschaften (1866).

W. Auerbach, das Gesellschaftswesen in juristischer und volkswirthschaftlicher Hinsicht (1861) S. 184–407.
Brinckmann, Handelsrecht (1853–1860) §§. 59–64.
Dahn (in Bluntschli's Privatrecht 1864) S. 212 ff.
Endemann, Handelsrecht (3. Auflage 1876) §§. 55—72.
Gierke, das deutsche Genossenschaftsrecht (1868) Bd. I §. 69.
Thöl, Handelsrecht (6. Auflage 1879) §§. 121—177.
O. Wächter, Handelsrecht (1865) Bd. II §§. .

Bekker, Zweckvermögen u. s. w in Goldschmidt's Zeitschrift Bd. IV S. 499 ff. und Beiträge zum Aktienrecht in derselben Zeitschrift Bd. XVI S. 32 ff., Bd. VII S. 379 ff.
Fick, über Begriff und Geschichte der Aktiengesellschaften in Goldschmidt's Zeitschrift Bd. V S. 1 ff.
Geiger, zur Reform der Aktiengesetzgebung in Busch' Archiv Bd. XXXVI S. 1 ff.
Rösler, in Goldschmidt's Zeitschrift Bd. V S. 252 ff.

*

Beachtenswerth sind auch die zur Reform des Aktienwesens erschienenen Schriften:

Hecht, zur Reform des Aktiengesellschaftsrechtes.

Oechelhäuser, die Nachtheile des Aktienwesens.

Tellkampf, Vorschläge zur Verbesserung des Aktiengesellschaftswesens (1876).

Wiener, zur Reform der Aktiengesetzgebung (1873), dann desselben Verfassers Abhandlungen in Goldschmidt's Zeitschrift Bd. XXV S. 30 ff., Bd. XXVI S. 603, endlich seine Kritik des Gesetzentwurfes (1884).

Seit der Publikation des neuen Gesetzes sind erschienen:

A Textausgaben mit kurzen Noten:

1) Moritz Ströll (Beck: Nördlingen).
2) Dr. Meyer (Vahlen in Berlin).
3) Keyßner und Simon (Guttentag in Berlin).

B. Erläuterungen:

1) Robert Esser II. (Springer in Berlin).
2) Dr. Paul Kayser (Müller in Berlin).
3) H. Makower (Guttentag in Berlin).

C. Ausführliche Kommentare:

1) Victor Ring (Heymann in Berlin).

Einleitung.

Geschichtliche Entwicklung der Aktiengesellschaft.

§. 1.

Diejenige Form der Vereinigung, welche jetzt den Namen „Aktiengesellschaft" führt, und deren charakteristisches Merkmal darin besteht, daß die sämmtlichen zu einem bestimmten dauernden Erwerbszwecke Verbundenen sich mit einem bestimmten Vermögenstheile betheiligen und nur mit diesem Vermögen haften, ist ein Produkt des modernen Verkehrslebens.

Zwar hat man eine solche Gesellschaftsform in den societates vectigalium publicorum der Römer finden wollen[1]), allein mit Unrecht[2]). Mehr Anknüpfungspunkte gewähren die mittelalterlichen Gewerkschaften[3]) (Bergwerks-, Salinen-, Mühlen-Genossenschaften); allein (wie Endemann meines Erachtens richtig bemerkt) auch sie „enthalten Elemente, welche ihnen einen viel intensiveren Charakter verleihen, als den einer lediglich auf Geldgewinn gerichteten Kapitalgesellschaft". In dem mittelalterlichen, in Italien vielgebrauchten Rechtsinstitut der Commenda[4]) (vgl. oben S. 10), noch mehr aber in den „montes"[5]) mag eher der Ursprung der modernen Kapitalsvereinigungen gesucht werden, und man pflegt als älteste „Aktiengesellschaft" die Genueser Bank (1340) zu bezeichnen[6]). Für die deutsche Rechtsentwicklung sind auch jedenfalls die schon im sechzehnten Jahrhundert vorkommenden „Hanse'schen Gesellschaften"[7]) von großer Bedeutung.

---

1) Bouchaud, citirt bei Renaud, Aktieng. S. 2 Note 1, ferner Troplong, contrat de société (Vorrede) u. Pauly, Realencyklopädie Bd. VI S. 246 ff.
2) Vgl. die ausführliche Widerlegung bei Renaud §. 1 u. Endemann §. 55, I.
3) Gierke, Genossenschaftsrecht Bd. I S. 990.
4) Besonders in der Form der „Colonna" des Seerechtes von Amalfi vgl. Laband in Goldschmidts Zeitschrift Bd. VII S. 303 ff. u. Renaud S. 13.
5) Ueber diese vgl. Endemann, Studien Bd. I S. 358 ff.
6) Renaud S. 21 ff., Primker S. 485, Gierke a. a. O. S. 991.
7) Gierke a. a. O. S. 349 ff.

§. 2.

Mit Beginn des siebzehnten Jahrhunderts finden sich reine Kapitalverbindungen (Vermögensgenossenschaften) auch außerhalb Italiens[1]) und zwar ist die in Holland aus der Vereinigung mehrerer früherer Gesellschaften hervorgegangene „holländisch-ostindische Compagnie" (bestätigt von den Generalstaaten am 20. März 1602)[2]) als die erste eigentliche Aktiengesellschaft[3]) zu nennen[4]). Ihr folgten bald in Holland verschiedene ähnliche Unternehmungen und im Jahre 1613 gestaltete sich die „Englisch-Ostindische Compagnie" nach jenem Muster um. Hundert Jahre später entstand in Frankreich der bekannte Kapitalien-Schwindel der Law'schen Banque royale[5]), bei welchem man bereits mit Inhaber-Aktien operirte.

Die erste gesetzliche Regelung fand indessen das Rechtsinstitut erst im Code de commerce[6]). Das Buch I Titel 3 unter Art. 19 unterscheidet dreierlei Formen der Gesellschaft: la société en nom collectif (offene Gesellschaft), la société en commandite, la société anonyme. Diese letztere charakterisirt sich nach Art. 29 u. 30 dadurch, daß sie lediglich eine Sachfirma führt und kein Gesellschafter mit seinem Namen in der Firma vorkommt. Nach Art. 33 u. 34 theilt sich das Gesellschaftskapital in Aktien und Aktiencoupons von gleicher Höhe und die Gesellschafter „ne sont passibles que de la perte du montant de leur intérêt dans la société". Eine solche Gesellschaft setzt nach Art. 37, 40 u. 45 eine öffentliche Urkunde über ihre Errichtung voraus und bedarf der staatlichen, öffentlich zu publizirenden Genehmigung. Im Uebrigen geben Art. 35 u. 36 Vorschriften über Uebertragung der Inhaber- und der Namensaktien,

---

1) Vgl. über die geschichtlichen Vorgänge Primker in Endemanns Handbuch Bd. I §§. 109—112.

2) Sie dauerte bis 1795 nach Schäffle in Bluntschli's Staatswörterbuch Bd. IV S. 686. Vgl. auch Ehrenberg, die Fondsspekulation und die Gesetzgebung S. 4.

3) Das Wort Aktien soll zuerst auf die Schuldscheine dieser Kompagnie angewendet worden sein. Brinckmann §. 60 Note 1.

4) Fick in Goldschmidts Zeitschrift für HR. Bd. V S. 43 ff.

5) Mit dieser Bank war die aus den compagnies des Indes Orientales, d'Occident, du Sénégal, du Canada, de la Chine fusionirte Mississipi-Gesellschaft (Compagnie des Indes) im Jahre 1720 vereinigt worden.

6) Ueber die spätere französische Legislation, besonders das Gesetz v. 23. Mai 1863 über die „société à responsabilité limitée", dann das noch geltende Gesetz v. 24. Juli 1867, endlich über das Institut der „société à capital variable" vgl. Gierke Bd. I S. 999.

außerdem aber enthält das Gesetz für diese Art von Gesellschaften nichts Besonderes[7]).

§. 3.

In Deutschland[1]) hat vor dem Erscheinen des Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuches die Legislation sich wenig mit dem Rechtsinstitute der Aktiengesellschaften beschäftigt.

Die Jurisprudenz war durch den Mangel aller Anhaltspunkte in den Römischen und in den Germanischen Rechtsquellen nicht veranlaßt, sich mit dieser Gesellschaftsform zu beschäftigen und in der Praxis war gleichfalls wenig Gelegenheit zur richterlichen Thätigkeit in dieser Materie gegeben, da Streitigkeiten innerhalb solcher Vereinigungen regelmäßig durch Schiedsgerichte, die schon in den Statuten vorgesehen waren, zum Austrage kamen.

In Preußen erfolgte durch Gesetz vom 9. November 1863 eine Regelung der Aktienverbindungen[2]); in Oesterreich im Patente vom 29. November 1852. Hamburg u. Bremen, Sachsen, Hessen und Nassau erließen zwar einzelne Verordnungen, welche an jenes Gebiet anstreiften[3]), allein das Rechtsinstitut als solches nahmen ihre Gesetzgebungen ebensowenig in Angriff, als diejenigen der übrigen deutschen Staaten[4]). So kam es, daß das Allgemeine Deutsche Handelsgesetzbuch, als es im Jahre 1862 in das Leben trat, ziemlich freien Boden fand.

---

7) In England hatte man im Jahre 1711 mit der „Südsee-Compagnie", mit Aktiengesellschaften „zur Erfindung des perpetuum mobile", „zum Gießen von Brettern aus geschmolzenen Sägspähnen" u. dgl. so schlimme Erfahrungen gemacht, daß die 1720 erlassene „Bubble-Acte" (Bubble-Seifenblase) jeden Verein mit ausgeschlossener Solidarhaft verbot und erst im Jahre 1856 die limited liability in das Recht wieder eingeführt wurde.

1) Angebliche Aktiengesellschaften aus älterer Zeit sind die Meißner Gesellschaft des Zcynnhandels (1490) (Muther in den Jahrb. des Gem. Rechts Bd. VI S. 166 ff.), die Jglauer Tuchcompagnie (1620) (Gierke S. 1001 Note 90), die Wiener Orientalische Compagnie (1719), die Hamburger Assecuranzcompagnie (1765) und die Rheinisch-Westindische Compagnie (1821). Vgl über diese sämmtlichen Gründungen Renaud S. 39 ff.

2) Schon im Jahre 1838 war übrigens ein Gesetz über die Eisenbahnunternehmungen erschienen.

3) Vgl. hierüber Renaud S. 45.

4) Ueber die in den einzelnen Entwürfen der Handelsgesetzbücher und Civilgesetzbücher enthaltenen Bestimmungen vgl. Renaud S. 46.

Seine Hauptprinzipien waren:

1) Aktiengesellschaften können nur zu handelsgewerblichen Zwecken errichtet werden[5]).

2) Ohne staatliche Genehmigung[6]) ist eine Vereinigung mit Ausschluß der persönlichen Haftung der Vereinsmitglieder unzulässig[7]).

Beide Prinzipien wurden durch die Novelle vom 9. Juli 1870 beseitigt und an Stelle des Konzessionssystems das System der Normativbestimmungen gesetzt. Die Errichtung der Aktiengesellschaften wurde von jeder staatlichen Vorprüfung und daraufhin erfolgenden Genehmigung befreit; nur gewisse bestimmte Regeln sind im Gesetze ein für allemal aufgestellt, von deren Beobachtung das Zustandekommen der Gesellschaft abhängt. Neben dieser Voraussetzung wird die gehörige Kundbarmachung für das gesammte Publikum gefordert, ohne welche die Aktiengesellschaft eine rechtliche Existenz nicht erlangt. Diese Publizität erlangt die Gesellschaft durch ihren Eintrag in das Handelsregister, und diese Eintragung hat eben wiederum zur Voraussetzung und gewährt dafür Sicherung, daß alle Normativbedingungen erfüllt sind. An diesen Grundlagen hat auch die Novelle von 1884 Nichts geändert.

Art. 207.

Eine Gesellschaft ist eine Aktiengesellschaft[a]), wenn sich die sämmtlichen Gesellschafter nur mit Einlagen betheiligen, ohne persönlich für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft zu haften[b]).

Das Einlagekapital (Grundkapital)[c]) wird in Aktien zerlegt[d]).

Die Aktien sind untheilbar[e]).

Dieselben können auf Inhaber oder auf Namen lauten.

---

5) Dies war nach meiner Ansicht die eigentliche Absicht der Bestimmung in Art. 5 u. 207 des A. D. HGB. Allerdings haben sofort die Einzelstaaten eine legislative Regelung der sogenannten „Civilaktiengesellschaften" vorgenommen und dadurch den Standpunkt des Handelsgesetzbuches verrückt.

6) Hinsichtlich der staatlichen Genehmigung unterscheidet man zwei Systeme, das Octroisystem und das Konzessionssystem. Vgl. die interessanten Erörterungen bei Gierke a. a. O. S. 1006, dann Primker in Endemanns Handbuch Bd. I S. 487. Das A. D. HGB. hatte das letztere zur Grundlage.

7) Auch in dieser Hinsicht wurde aber der Landesgesetzgebung die Befugniß eingeräumt, einen milderen Zustand zu schaffen.

Antheilscheine, in welchen der Bezug der Aktien zugesichert wird oder welche sonst über das Antheilsrecht des Aktionärs vor Ausgabe der Aktien ausgestellt werden (Interimsscheine), dürfen nicht auf Inhaber lauten.

Pr. HE. Art. 178. — I. E Art. 185, 194. — II. E. Art. 193. Prot. S. 309, 976, 1034.

Das A. D. HGB. im Wesentlichen gleichlautend; nur hieß es in Absatz 1 statt „Gesellschaft": Handelsgesellschaft, in Absatz 2 statt „Einlagekapital (Grundkapital)": Gesellschaftskapital und sowohl in diesem Absatze wie in Absatz 3 vor dem Worte „Aktien" beigefügt: oder Aktienantheile. Absatz 5 fehlte. Die Novelle ebenso, wie das A. D. HGB., nur war bereits das Wort „Handelsgesellschaft" im Hinblicke auf Art. 208 in „Gesellschaft" geändert.

E. A ebenso, nur fehlte der letzte Absatz, welcher in E. B anders redigirt war.

a. (Eine Gesellschaft ist eine Aktiengesellschaft).

I. Die im ersten Absatze enthaltene Definition der Aktiengesellschaft stellt mit Recht die beschränkte Haft der sämmtlichen Gesellschafter in den Vordergrund [1]). In der That liegt das charakteristische Wesen dieser Gesellschaftsform hauptsächlich in der beschränkten Haft sämmtlicher Theilnehmer und viel weniger in der Zerlegung des Gesellschaftskapitales in Aktien, von welcher das Institut seinen Namen hat. Denn eine Theilung des gesammten Kapitales in eine bestimmte Anzahl gleichgroßer, in der

1) Dagegen wird von anderer Seite die Fassung des ersten Absatzes als ungenügend bezeichnet. (Z. B. Puchelt S. 418.) Man zieht sowohl die Zerlegung des Grundkapitals in Aktien, wie die Firma mit in die Definition (vgl. Jolly in Reyschers Zeitschrift für Württ. Recht Bd. XI S. 381). Renaud S. 69 setzt das Charakteristische in die Zerlegung des Kapitals, indem er sagt: „Wird ein Verein in der Art gebildet, daß die Betheiligung bei demselben nach einem oder mehreren Theilen eines zum Voraus bestimmten Kapitals geschieht, so entsteht der Begriff einer „Aktiengesellschaft". Allerdings fügt er bei: „im weiteren Sinn" und gibt zu, daß Aktiengesellschaft im technischen Sinne „eine solche Vereinigung ist, bei welcher der Realcredit die alleinige Unterlage des Vereinsunternehmens bildet". Endemann §. 56 definirt: Aktiengesellschaft ist derjenige Verein, an welchem sich sämmtliche Mitglieder nur mit Einlagen ohne weitere persönliche Haftbarkeit für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft betheiligen, insoferne das Gesellschaftskapital in Aktien zerlegt ist. Gierke a. a. O., indem er den Aktienverein als „Vermögensgenossenschaft" definirt, bezeichnet damit gleichfalls den Ausschluß jeder persönlichen Haftung als charakteristisches Moment.

Regel dezimaler Antheile oder Aktien, mit oder ohne Ausgabe von Antheilsscheinen oder Aktiendokumenten, ist bei sämmtlichen Arten von Gesellschaften anwendbar[2]), bei der offenen wie bei der Kommanditgesellschaft, ohne daß dadurch die bestehenden gesetzlichen Vorschriften über die Haft der Mitglieder modifizirt werden. Die Kommanditgesellschaft wird dadurch eine Aktienkommanditgesellschaft, aber keine Aktiengesellschaft, die persönliche Haft des Komplementars bleibt bestehen. So kann auch eine offene Gesellschaft, wenn sie aus vielen Mitgliedern besteht, ihr Gesellschaftskapital aus Gründen der Zweckmäßigkeit in Aktien zerlegen, sei es um den Eintritt und Austritt der Gesellschafter zu erleichtern, sei es auch nur um das Rechnungswesen und die Buchführung zu vereinfachen[3]), die persönliche solidarische Haft der Mitglieder wird dadurch nicht berührt, dieselben haften den Gesellschaftsgläubigern ganz nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen über die offene Handelsgesellschaft, namentlich muß der Austritt eines Gesellschafters, um Dritten gegenüber wirksam zu sein, nach wie vor in das Handelsregister eingetragen werden[4]).

Solche Fälle bilden jedoch die Ausnahme und der deutsche Sprachgebrauch verbindet mit dem Ausdrucke Aktiengesellschaft zugleich auch den Gedanken an die beschränkte Haft der sämmtlichen Gesellschafter; das A. D. HGB. hat sich diesem Sprachgebrauche angeschlossen und das

---

2) Siehe oben S. 42 u. 44.

3) Aeußerlich sind solche Antheilsscheine oder Aktien offener Handelsgesellschaften von denen der Aktiengesellschaften kaum zu unterscheiden: „Antheilsschein der Zuckerfabrik S. (offene Handelsgesellschaft), Nr. 51 über 2000 Thlr. Herr N. ist als Theilhaber der Zuckerfabrik S. auf Höhe obigen Betrages in dem Hauptbuche der Gesellschaft eingetragen und nimmt in Gemäßheit des notariellen Statutes vom 27. August 1859 verhältnißmäßig Theil an dem gesammten Eigenthum, Gewinn und Verlust der Gesellschaft. Der Vorstand N." Solche Aktien werden bei offenen Handelsgesellschaften dann vorkommen, wenn dieselben in Folge ihrer großen Mitgliederzahl die Organisation der Aktiengesellschaften angenommen haben (Generalversammlung, Vorstand u. s. w.). Wären solche Gesellschaften zahlreicher als sie es thätsächlich sind, so würde es sich empfehlen, eine neue Eintheilung der offenen Handelsgesellschaften einzuführen, die Eintheilung in Gesellschaften mit und ohne Aktienemission. Ebenso könnte man aber dann auch die Aktiengesellschaften eintheilen in solche mit beschränkter und in solche mit persönlicher und solidarischer Haft.

4) Die Rechte der Gläubiger werden also durch die Emission von Aktien bei einer offenen Gesellschaft nicht geschmälert, jeder einzelne s. g. Aktionär haftet ihnen nach wie vor persönlich und solidarisch. Dasselbe Verhältniß tritt übrigens auch im Falle des Art. 211 Abs. 2 ein.

neuere Gesetz hiebei es belassen. Der französische Code de commerce und die ihm nachgebildeten Gesetzbücher haben die Bezeichnung anonyme Gesellschaft gewählt (société anonyme)[5]; bei derselben wird die charakteristische Eigenschaft dieser Gesellschaftsart darin gefunden, daß die Firma der Gesellschaft immer eine sogenannte reine Sachfirma sein muß und kein Name eines Gesellschafters in dieselbe aufgenommen werden darf (A. D. HGB. Art. 18). Das neuere englische Recht dagegen hat die Bezeichnung limitirte (limited) Gesellschaft eingeführt und damit die beschränkte Haft schon in der Firma zum Ausdruck gebracht[6]. Diese englische Bezeichnung wurde vorübergehend auch in Frankreich rezipirt, als die Gesetzgebung neben den alten anonymen Gesellschaften eine neue Klasse von Aktiengesellschaften geschaffen hatte, die sociétés à responsabilité limitée[7].

II. Die Aktiengsellschaft ist eine Gesellschaft, sagt das Gesetz. Sie wird geschaffen durch Vertrag, daher schon dem Begriffe nach mindestens zwei Personen zu ihrer Gründung erforderlich sind[8]. Es kann also ein Einzelner keine Aktiengesellschaft stiften, so daß er von Anfang an das ganze Gesellschaftskapital für ein Unternehmen einschießt, und

---

5) Ueber die Geschichte dieses Namens s. Fick in Goldschmidt's Zeitschrift Bd. V S. 4 und Creizenach das. Bd. II S. 62.

6) Z. B. Indo-European Telegraph Company (limited); Liebig's Extract of meat Company, limited. Ein späteres englisches Gesetz über die Aktiengesellschaften ist die Companies-Akte vom 20. August 1867, s. über dasselbe F. Mittermaier in Goldschmidt's Zeitschrift Beilageheft zum XII Bde. (1868) S. 40 f.

7) Diese Gesellschaften, welche die deutschen und englischen Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften ersetzen sollten, waren durch das franz. Gesetz vom 23. Mai 1863 zugelassen worden, zu ihrer Errichtung bedurfte es keiner staatlichen Genehmigung. Gegenwärtig ist jedoch dieses Gesetz wieder aufgehoben, nachdem durch das neue Gesetz vom 24. Juli 1867 (Art 21) die Staatsgenehmigung auch für die anonymen Gesellschaften beseitigt worden ist. Vgl. S. 268 Anm. 8 u. F. Mittermaier a. a. O. S. 99 f.

8) Ausländische Gesetzgebungen (vgl. Primker a. a. O. S. 526) verlangen zur Begründung einer Aktiengesellschaft wenigstens sieben Aktionäre. Da jede Aktiengesellschaft einen Aufsichtsrath von mindestens drei Personen haben muß und vor dem gegenwärtigen Gesetze dieser Aufsichtsrath aus den Aktionären gewählt werden mußte, so galt auch hier die Regel: tres faciunt collegium. Dies ist weggefallen, nachdem jetzt auch Nichtaktionäre in den Aufsichtsrath gewählt werden können. Dafür aber setzt Art. 209 fest, daß zur Begründung der Gesellschaft mindestens fünf Personen vorhanden sein müssen.

nur seine persönliche Haftung für dasselbe ausschließt[9]). Dagegen will das Gesetz mit obigem Satze nicht sagen[10]), daß subsidiär die Grundsätze über die offene Gesellschaft, noch weniger daß die Prinzipien der Römischen societas für die Aktiengesellschaft in Anwendung zu kommen hätten.

b. (ohne — persönlich — zu haften.

Der Ausschluß der persönlichen Haftung der Aktionäre bezieht sich nur auf die Verbindlichkeiten der Gesellschaft. Dagegen haftet der Aktionär persönlich für die Einzahlung der gezeichneten Beträge (Art. 219 Abs. 2), und im Falle er gesetzwidrige Bezüge empfangen (Art. 218) oder seine Einlage zurückerhalten hätte (Art. 276 Abs. 2), so ist er gleichfalls persönlich zur Wiedererstattung verpflichtet[11]). Daß die Repräsentanten und Bevollmächtigten einer Aktiengesellschaft im Falle einer Verletzung der ihnen obliegenden Sorgfalt, auch wenn sie Aktionäre sind, nicht blos auf den Betrag ihrer Aktien haften, ist selbstverständlich[12]).

c. (Einlagekapital (Grundkapital).

Das A. D. HGB. bediente sich hier des Ausdruckes „Gesellschaftskapital". Hiedurch entstand aber Verwirrung der Begriffe, indem man das „Gesellschaftskapital" nicht von dem „Gesellschaftsvermögen" unterschied; es ergab sich hieraus eine von wesentlichen Folgen begleitete Unklarheit. Deshalb hat das Gesetz hier eine scharfe Unterscheidung gemacht[13]) und

9) Wenn später ein Aktionär alle Aktien in seiner Hand vereinigen sollte, so erlischt zwar von Rechtswegen die Gesellschaft nicht. Allein wenn dieselben in dieser Hand vereinigt bleiben würden, so könnte die wesentlichste Lebensfunktion des Rechtsinstitutes (Generalversammlung) nicht mehr wirksam werden und die Gesellschaft müßte ihr Ende erreichen. Vgl. hierüber unten bei §. 242.

10) Thöl §. 121 sagt: „Da die Aktiengesellschaft eine Gesellschaft ist, so fällt sie dem Begriff nach unter die Römische societas". Indessen zieht auch er hieraus keine anderen praktischen Folgerungen, als daß sie keine „juristische Person" sei. Mit aller Schärfe spricht sich dagegen Gierke (S. 1006) gegen den Sozietätscharakter der Aktiengesellschaften aus und bezeichnet sie (S. 1009) als „eine Körperschaft", welche aber nicht von dem römischrechtlichen Prinzip der universitas beherrscht ist, sondern eine deutschrechtliche, nach dem Prinzip der Genossenschaft gebaute Körperschaft, eine „korporative Genossenschaft" ist.

11) Puchelt S. 414 Nr. 4.

12) Vgl. das Nähere bei Art. 219.

13) Mehrfach (Wiener zur Reform der Aktiengesetzgebung S. 41; Löwenfeld, Aktiengesellschaft S. 41 ff.) war der entgegengesetzte Weg angerathen worden. „Die Beseitigung der Nominalbeträge und ihr Ersatz

der Ausdruck „Einlagekapital, Grundkapital“ (früher auch Stammkapital) ist ein technischer.

Die Motive[14]) sagen: „Zum Entstehen und Bestehen einer Aktiengesellschaft gehört nicht blos, daß sie Vermögen hat. Die Grundidee des Aktienrechts ist ein bestimmtes Grundkapital der Gesellschaft. Dieses ist unabweisbare Voraussetzung ihres Entstehens, begrenzt die Beitragpflicht der Aktionäre, bildet die Grundlage für den Kredit der Gesellschaft und ist auch fortdauernd die Trägerin ihrer Existenz. Das bei der Gründung zusammengebrachte Vermögen, mit welchem die Gesellschaft ihr Leben und ihre Geschäfte führen will, muß daher auch insoweit die Einlagen nicht in baarem Gelde, sondern in Werthgegenständen bestehen, kapitalmäßig ausgedrückt sein“.

Dieses letztere Prinzip ist von der größter Wichtigkeit und soll deshalb näher besprochen werden. Wie bemerkt darf dasselbe nicht dahin verstanden werden, als ob jede Einlage nur in baarem Gelde bestehen könne und daher immer vorerst in eine Geldeinlage aufgelöst werden müßte[15]), so daß sich die in Werthgegenständen bestehende Einlage als ein Kaufgeschäft oder eine Hingabe an Zahlungsstatt (datio in solutum) darstellen würde[16]). Wenn also bei Gründung der Aktienbrauerei Tivoli mit einem

durch Bezeichnung nur der Antheilsquote an dem Gesellschaftsvermögen wurde als erste Bedingung für das Gelingen einer jeden Reform erklärt. Es ist auch richig, daß die Aktie nicht die in ihrem Nominalbetrage bezeichnete Summe zusichert, vielmehr nur einen bestimmten Antheil an dem Vermögen der Gesellschaft zu erkennen gibt, daß bei sogenannten Einbringegesellschaften von Anfang an die kapitalmäßige Feststellung des Grundvermögens auf einer Schätzung der Interessenten beruht und bei allen Gesellschaften im Laufe der Zeit der Bestand des Vermögens oft täglich wechselt und sein Werth erheblichen Schwankungen unterliegt, so daß der in der Aktie angegebene Nominalbetrag keineswegs immer den Antheil an dem wahren und laufenden Werthe des Gesellschaftsvermögens darstellt, vielmehr dem letzteren kaum je entspricht.“ Die Gründe, welche das Gesetz demohngeachtet bestimmt haben, auf jene Vorschläge nicht einzugehen, sind in den Motiven zum E A S. 94, zum E. B S. 61 dargelegt. Ich übergehe sie als zur praktischen Anwendung nicht benützbar.

14) Zum E. A S. 95. Zum E. B S. 62

15) Vgl. Anschütz u. Völdernborff, Kommentar zum A. D. HGB. Bd. II Abth. 2 (Zweite Aufl.) S. 24.

16) Ein Erk. des RG. (vereinigte Civilsenate) v 6. Juli 1880 (Bd. II S. 303 ff.) hat entgegen der durch Plenarurtheil des Berliner Obertribunals v. 20. Dezember 1875 aufgestellten Ansicht deshalb auch die Taxirung des Einbringens als Eigenthumsübertragung für unzulässig erklärt.

Grundkapitale von 2,000000 M. Frau Wittwe Mathes ihre Tivolibrauerei in die Gesellschaft einbringt, so muß diese Einlage allerdings als Kapital eingeschossen werden, das heißt es muß festgestellt werden, welchen Geldwerth diese Einlage hat. „Denn — sagen die Motive — gerade der Betrag des Grundkapitals, den die eingelegten Gegenstände bilden, muß sowohl für diejenigen, welche die Aktien zeichnen oder kaufen, als auch für diejenigen, welche der Gesellschaft Kredit geben sollen, kundgegeben werden." Dagegen ist dasjenige, was Frau Mathes einschießt, immer die Tivolibrauerei, welche einen Werth von 1,700000 M. hat, nicht der Geldbetrag von 1,700000 M., der gleichsam durch Verkauf der Brauerei an die Aktiengesellschaft erlöst ist.

In der regelmäßigen Gestaltung der Dinge ist im Moment der Bildung der Aktiengesellschaft nur eine Kapitalvereinigung vorhanden; die Gesellschaft hat noch kein anderes Vermögen, als das Einlagekapital, als das den Grundstock bildende Aktienkapital. „Im Augenblick der Gründung — sagen die Motive — sollte das Grundkapital der Gesellschaft auch den Gesammtbetrag ihres Vermögens und die Theilhaberrechte der Aktionäre thatsächlich darstellen. Ist dies nicht der Fall, so soll dem letzteren das Grundkapital wenigstens gegenübergestellt werden[17]). Noch nöthiger ist die Gegenüberstellung von Grundkapital und Gesellschaftsvermögen im Laufe des Betriebs, während dessen an den Gegenständen des Vermögens eine fortwährende Veränderung eintritt, und der Werth sich unmöglich auf derselben Höhe erhalten kann." Das Prinzip des „Einlagekapitals" als Basis der Aktiengesellschaft hat vor Allem die praktische Folge, daß ein Erwerb nicht vorliegt, sobald nicht dieser Stammfonds in voller Höhe besteht. Hievon ist bei Art. 217 zu sprechen. Ferner aber folgt aus der Bedeutung des Einlagekapitals als „Grundkapital", daß dasselbe dem Publikum gegenüber nicht beliebig verändert werden darf, worüber bei Art. 248 das Nähere zu erläutern sein wird.

d. (wird in Aktien zerlegt).

Wie bereits oben bemerkt, liegt das entscheidende Charakteristikum der Aktiengesellschaft allerdings darin, daß bei dieser kein Gesellschafter mit seiner Person, sondern nur das Gesellschaftsvermögen haftet. Allein von anderen Vereinigungen, in denen der einzelne Genosse gleichfalls nicht persönlich einzustehen hat, unterscheidet sich die Aktiengesellschaft eben

17) Es läßt sich nemlich denken, daß schon sofort bei der Gründung ein Besitz übernommen wird; es muß aber — wenn Alles mit rechten Dingen zugeht — diesem derselbe Werth als Schuld gegenüberstehen, so daß wiederum in Wirklichkeit kein Vermögen da ist, als das eingeschossene Kapital der Aktionäre.

dadurch, daß sie Aktien ausgibt; das heißt, daß das Gesellschafts-Grundkapital in einzelne feste Antheile zerlegt wird, und daß derjenige ein Gesellschafter ist, der momentan den Antheil hat[18]).

Schon die Vorbilder der modernen Aktiengesellschaften, die italienischen montes, waren in Antheile zerlegt, welche luoghi, loca genannt wurden, dem Handelsverkehre unterlagen und stellenweise, unter erheblichen Kursschwankungen, wie Geld zirkulirten[19]).

Mit der ersten Aktiengesellschaft, der holländisch-ostindischen Kompagnie, ist der Name „Aktie" aufgekommen. Daß er vom lateinischen actio stammt, ist klar. Gewöhnlich[20]) leitet man ihn von der Bedeutung des Wortes actio als „Klagerecht" ab[21]). Allein ich glaube eher, daß die Mitglieder jener Kompagnie „actionarii" genannt wurden in der Bedeutung „praepositi, praefecti", weil sie die eigentlichen „Aktiven" waren und davon erst deren Antheil „actio" hieß[22]). Mag nun aber die ursprüngliche Bedeutung des Wortes welche immer gewesen sein, so viel steht fest: Aktie ist der Ausdruck für die Quote der Betheiligung an der Gesellschaft und es wird das durch diese Betheiligung entstehende Verhältniß in der verschiedensten Weise ausgedrückt[23]).

Wird nun der Ausdruck „Aktie" in der Bedeutung von Aktienrecht gebraucht[24]), so ist dasselbe „das durch Uebernahme (Versprechen

18) Dasselbe sagt z. B. Primker a. a. O. S. 529: „Aktiengesellschaft ist jede korporativ organisirte Gewerbegesellschaft mit einem in Aktien getheilten Grundkapital".

19) Ehrenberg, die Fondsspeculation S. 3 Note 2.

20) Z. B. Brinckmann S. 236 Note 1.

21) So definirt z. B. Brackenhöft in Weiskes Rechtslexikon die Aktien als „eine eventuelle Forderung" auf einen Theil des Fonds des Vereins und des von demselben erzielten Erwerbs.

22) Auch an die l. 3 des Cod. Theod. (X, 1) de jure fisci könnte man denken wo die Berechtigungsurkunde des Fiskus „actiones" genannt sind, wie denn Du Cange sagt: „actiones acta instrumenta actionis." Endlich mag erinnert werden, daß die Sessiones der Synoden sich in „actiones" theilten.

23) Vgl. Renaud S. 96. Es sagt z. B. Voet, sie sei „pars societatis", Savary „une portion d'interêt dans une société", Kuntze ein „jus in bonis societatis", welches ein doppeltes Element enthalte, ein Recht auf die Dividende und ein Recht auf den entsprechenden Antheil bei der Liquidation, Gierke a. a. O. Bd. II S. 915: „Das Recht auf eine bestimmte Werthquote mit der daraus resultirenden Ertragsquote." Stobbe „eine Obligation, welche auf einen Antheil am Vermögen und außerdem an der Verwaltung und Beschlußfassung der Gesellschaft gerichtet ist."

24) Kayser S. 51 Nr. 6 bemerkt, wenn das Gesetz das Wort ohne weiteren Beisatz gebrauche, habe es immer diese Bedeutung.

oder Zahlung) eines bestimmten Theils des Grundkapitals eines Vereines nach Maßgabe eben dieses Theils erworbene Vereinsmitgliedschaftsrecht" [25]). Anderseits aber bedeutet „Aktie" auch speziell den übernommenen Theil des Grundkapitals selbst. Ich bin indessen der Meinung, daß im gewöhnlichen Leben zum Begriff der „Aktie" immer noch ein Weiteres erforderlich ist, nemlich die Verkörperung des Antheilsrechtes in einer Urkunde [26]). Denn wenn auch begrifflich Aktien ohne Aktienscheine denkbar sind [27]), und in der Praxis vorgekommen sein sollen [28]), so ist dies doch nach meiner Ueberzeugung unter der Herrschaft des gegenwärtigen Gesetzes ausgeschlossen. Für Inhaberaktien wird dies auch allgemein zugegeben [29]), nicht aber für Namensaktien [30]). Allein betrachten wir, daß nach Art. 207 Abs. 4 die Aktien entweder auf Namen oder Inhaber zu „lauten" haben (vgl. auch Art. 207a Abs. 3, Art. 209 Nr. 4), daß sie nach Art. 207a Abs. 1 auf einen Betrag „gestellt" sein müssen, daß Art. 209 Nr. 4 ganz allgemein von der „Ausgabe" der Aktien spricht (ebenso Art. 209a, 215b Nr. 3), endlich daß alle Aktien nach Art. 220 (182) durch Indossament übertragen werden können und nach Art. 215

---

25) Jolly in Goldschmidt's Zeitschrift Bd. XI S. 333; Renaud S. 98.

26) Thöl §. 121: „Ueber jeden derselben (der bestimmten Theile, in welche das zur Realisirung des Gesellschaftzweckes nöthig erachtete, in Geldwerth angeschlagene Kapital zerlegt gedacht ist) wird eine Urkunde ausgefertigt, welche die Theilnahme an der Gesellschaft für diesen Theil ausspricht. Der Antheil, sowie auch die Urkunde heißt: „Aktie". Endemann §. 56 III: „Das bestimmte Grundkapital wird in Antheilseinheiten von einem bestimmten Betrag zerlegt, welche sich in den über solche Antheile ausgefertigte Urkunden verkörpern. Diese heißen Aktien."

27) In diesem Falle soll der Eintrag im Aktienbuche die Legitimation herstellen, vgl. Pöhls, Aktiengesellschaft S. 79.

28) Renaud S. 123 Note 103 zitirt die im Jahre 1858 gegündete Lebensversicherungsgesellschaft „la Suisse", aber auch bei dieser erhielt der Aktionär ein schriftliches Zeugniß über die Zahl der für ihn im Aktienbuche eingeschriebenen Aktien.

29) Wie sollte auch die Legitimation des Inhabers eines Antheiles am Grundkapitale ohne Urkunde denkbar sein.

30) Kayser S. 51 Nr. 12 lit. a.; Keyßner, HGB. bei Art. 182; Puchelt S. 414; Weinhagen S. 127 mit S. 357. Man stützt sich insbesondere auf die Motive zum Pr. HE. S. 87, welche sagen: „Die Uebertragung der Aktie erfolgt durch Cession, mag die Gesellschaft über die Aktien Aktienscheine ausfertigen oder nicht", und hiebei das Spanische HGB zitiren, dessen Art. 282 allerdings Aktiengesellschaften ohne Aktienausgabe erwähnt.

Abs. 2 der Amortisation unterliegen, so muß man zu dem Resultate gelangen[31]), daß es nunmehr voll einbezahlte Aktien ohne Aktienbriefe, nicht volleingezahlte ohne Interimsscheine nicht gibt.

Unter „Aktie" wird deshalb — in der Regel[32]) — die Urkunde über die Theilhaberschaft an der Aktiengesellschaft verstanden. Nachdem hiebei aber im Verkehrsleben nicht die persönliche Qualität des „Gesellschafters" in den Vordergrund tritt, sondern die Bedeutung in dem vermögensrechtlichen Werthe dieser Theilhaberschaft liegt, erscheint die Aktie zumeist und zuvörderst in der Funktion als „Werthpapier", dessen Besitz die Gesellschaftersbefugnisse in sich schließt[33]).

e. (die Aktien sind untheibar).

Vgl. die Erläuterungen oben S. 46 ff.

f. (dieselben können auf Inhaber oder auf Namen lauten).

Vgl. die Erläuterungen oben S. 49 ff.

g. (Antheilscheine).

Vgl. die Erläuterungen oben S. 51 ff.

Aus dem Kommissionsberichte S. 2, in welchem es heißt:

„Wohl zu unterscheiden sind von diesen Antheilscheinen bloße

---

31) Welches Renaud S. 89 schon für das A. D. HGB. aufstellt. Auch der ROHG. sagt in seinem Erk. vom 2. September 1875 (Entscheid. Bd. XIX S. 232), „daß die Aktienrechte in Betreff ihrer Ausübbarkeit und Begebbarkeit an die Aktiendokumente gebunden und in ihnen verkörpert seien. Insbesondere setze das System des A. D. HGB. die Ausgabe von Aktienbriefe über die Aktienrechte als wesentliches Erforderniß der Aktiengesellschaft voraus" Ebenso sagt das Erk. v. 19. Mai 1876 (Bd. XX S. 98): „Nach dem A. D. HGB. ist die Ausstellung von Aktienurkunden über die Betheiligung unabweislich."

32) Wo das Gesetz dies nicht thut, wird es jederzeit in Nachfolgenden besonders bemerkt werden.

33) Dem Aktionär z. B. der Bayerischen Hypotheken- und Wechselbank pflegt sehr wenig an seiner durch den Besitz der Aktie veranlaßten Eigenschaft eines Mitgliedes der zum Betriebe des Bank- und Pfandbriefunternehmens gegründeten Gesellschaft zu liegen, sehr viel aber an dem durch die Aktie repräsentirten und jederzeit realisirbaren Geldwerthe. Wer irgend eine Aktie kauft, denkt stets nur daran, daß er einen Gegenstand im Betrage von 2050 M. erwirbt, welcher hoffentlich bald 3000 M. werth sein wird, und daß ihm die eingelegte Summe jährlich 10% Zinsen einbringt. Daß er die Befugniß erwirbt, an der Generalversammlung theilzunehmen und die sonstigen „gesellschaftlichen Rechte" auszuüben, ist ihm ziemlich einerlei; von der letzteren interessirt ihn nur das Recht auf die Dividende, die er aber, wie erwähnt, nur als „Zins" ansieht.

Quittungen über geleistete Einzahlungen, wie sie naturgemäß auch schon vor Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister ausgestellt werden",

darf man nicht eben folgern, daß überhaupt Quittungen der Bestimmung des Absatzes 5 nicht unterliegen. Denn obiger Bericht hat nur bloße Quittungen, das heißt die Bescheinigung einer Einzahlung ohne Beziehung auf bestimmte Aktien im Sinne[34]). Sobald es sich aber um Quittungen über Einzahlungen, welche auf gezeichnete und zugetheilte, also bereits ihrer Zahl nach bestimmte Aktien handelt, fallen diese unter die Bestimmung des Gesetzes, denn das sind gerade ihrem Begriffe nach „Interimsscheine".

Es mag erwähnt werden, daß nach dem Reichsgesetze v. 1. Juli 1881 die Aktien einem Stempel von 5 pro mille unterliegen, und die Interimsscheine gleichfalls stempelpflichtig sind, daß aber der auf diesen bezahlte Betrag bei der Ausgabe der definitiven Aktien in Abzug kommen muß[35]).

Art. 207 a.

Die Aktien müssen auf einen Betrag von mindestens eintausend Mark gestellt werden.

Für ein gemeinnütziges Unternehmen kann im Falle eines besonderen örtlichen Bedürfnisses der Bundesrath die Ausgabe von Aktien, welche auf Namen lauten, zu einem geringeren, jedoch mindestens zweihundert Mark erreichenden Betrage zulassen. Die gleiche Genehmigung kann in dem Falle ertheilt werden, daß für ein Unternehmen das Reich oder ein Bundesstaat oder ein Provinzial-, Kreis- oder Amtsverband oder eine sonstige öffentliche Korporation auf die Aktien einen bestimmten Ertrag bedingungslos und ohne Zeitbeschränkung gewährleistet hat.

---

34) Z. B. der Unterzeichnete bescheinigt, von Herrn Adam Abele behufs seinerzeitiger Einzahlung auf die Aktien der Gesellschaft „Münchener Theerfarbenfabrikation" den Betrag von 10,000 M. heute erhalten zu haben.

München den 1. April 1895.

Zahlhuber, provisorischer Kassier

35) Nach dem Erk. des RG. v. 27. Mai 1881 (Entscheid. Bd. V S. 192) auch dann, wenn in Folge einer Reduktion des Grundkapitals für mehrere Interimsscheine nur eine Aktie gegeben wird.

Auf Namen lautende Aktien, deren Uebertragung an die Einwilligung der Gesellschaft gebunden ist, dürfen auf einen Betrag von weniger als eintausend, jedoch nicht von weniger als zweihundert Mark gestellt werden.

Die vorstehenden Bestimmungen gelten auch von Interimsscheinen.

Der Artikel ist dem Art 207a Abs. 1 u. 4 der Novelle von 1870 nachgebildet; doch ist in diesem letzteren zwischen Namens- und Inhaberaktien unterschieden und für Inhaberaktien 100 Vereinsthaler, für Namensaktien 50 Vereinsthaler als Mindestbetrag festgesetzt. Hinsichtlich der Versicherungsgesellschaften waren auch Namensaktien nicht unter 100 Thaler zugelassen.

Im E. A waren 5000 Mark für Inhaber- u. 1000 Mark für Namensaktien gefordert.

Im Allgemeinen hat die obige Bestimmung bereits auf S. 54 ff. bei Art. 173a ihre Erläuterung gefunden und es ist nur noch Folgendes nachzutragen:

I. Die Genehmigung erstreckt sich nach dem Wortlaute des Gesetzes in dem gedachten Falle auf das Unternehmen, sie wird nicht der Aktiengesellschaft als solcher ertheilt. Sollte daher später die Gesellschaft nach Art. 215 Abs. 3 den Gegenstand ihres Unternehmens ändern, so muß eine neue Genehmigung des Bundesrathes nachgesucht werden[1]).

II. Das Gesuch um Genehmigung ist bei dem Reichskanzler (Reichsamt des Innern) einzureichen. Eine Zeit, bis zu welcher dasselbe gestellt sein muß, ist im Gesetze nicht vorgeschrieben; jedenfalls folgt aus Art. 210 Ziff. 4, daß die Gesellschaft in das Handelsregister nicht eingetragen werden darf, bevor die Genehmigung vorliegt[2]).

III. Was den Beisatz anbelangt: „Bedingungslos und ohne Zeitbeschränkung", so ist kein Zweifel, daß bei einer ausdrücklich an die Ertheilung der Zinsgarantie geknüpften Bedingung oder Zeitbeschränkung die Genehmigung zur Stellung der Aktien auf einen geringeren Betrag nicht ertheilt werden kann[3]).

---

1) Hiemit erledigt sich der von Esser S. 53 Note 2 v. E. gemachte Vorwurf, als sei der Fall einer Abänderung im Gesetze vergessen.

2) Hieraus ergibt sich, daß der Zeichnungsschein (Art. 209e) die Bedingung nachfolgender Genehmigung enthalten muß. Vgl. Kayser S. 53 Nr. 6.

3) Also z. B. die Stadtgemeinde München garantirt der beabsichtigten Gesellschaft für elektrische Beleuchtung des Marienplatzes auf zehn Jahre und unter der Bedingung, daß die Beleuchtung innerhalb Monatsfrist nach ihrer Einführung niemals versagt, eine 5% Dividende. Bei dieser Garantie

Ein Anderes ist es, wenn die Bedingung oder die Zeitbeschränkung dem Unternehmen anhängt. Dem Wortlaute nach wäre die pure ertheilte Garantie in solchem Falle genügend, um die Genehmigung zur Ausgabe von Aktien in niedrigerem Betrage zu erlangen; ich glaube aber, man kann dies nicht ohne Weiteres annehmen. Denn materiell ist die formell pure ertheilte Garantie doch bedingt und bez. beschränkt[4]). Indessen ist zu unterscheiden und es ist der oben (S. 58) bereits gemachten Bemerkung hinsichtlich des Vorbehaltes einer späteren Uebernahme des Unternehmens durch die Garantieleistenden Folgendes zur Vermeidung von Mißverständnissen beizufügen: Die Garantie ist nach der ratio legis dann eine bedingungslose und unbeschränkte, wenn die Aktien dauernd in ihrem Werthe gesichert erscheinen. Eine solche Sicherung ist gegeben, sobald der Garant verpflichtet ist, im Falle der Rücknahme die Aktien selbst einzulösen[5]), oder aber sobald zugleich mit der Garantirung die Bildung eines Amortisationsfonds behufs dieser Einlösung angeordnet ist[6]). Wenn dagegen ein „Heimfallsrecht" stipulirt wäre, so daß nach einer gewissen Zeit von Jahren das Unternehmen (wenn auch gegen Ablösung des Inventars)[7]) dem Garantieleistenden zurückfällt, so würde meines Erachtens die Garantie nicht eine solche sein, bei welcher ein geringerer Aktienbetrag zugelassen werden könnte[8]).

---

könnte eine Genehmigung nach Art. 207a Abs. 2 beim Bundesrath nicht nachgesucht werden.

4) Z. B. es wird ein Aktienunternehmen auf 50 Jahre gegründet; wenn nun auch vom Staat eine Dividende von 5% unbeschränkt für die ganze Dauer des Unternehmens garantirt wäre, so ist sie doch materiell nur für 50 Jahre, also mit einer Zeitbeschränkung gewährt. Freilich kann man einwenden, bei einer solchen Art der Dividendengarantie liege in dem garantirten Jahreserträgnisse stets auch die Amortisationsquote inbegriffen und damit sei die Tilgung des Kapitals mitgarantirt. Allein so viel volkswirthschaftliches Verständniß ist dem allgemeinen Publikum nicht zuzutrauen.

5) Z. B. Nr. VIII der Grundlagen für die Vereinigung der Pfälzer Eisenbahnen.

6) So ist es z. B. bei der Konzession der Münchener Trambahn.

7) Denn hier besteht keine Sicherheit, daß der Werth des Inventars nur den Nominalbetrag der Akien erreicht.

8) Z. B. §. 6 der ursprünglichen Pfälzer Ludwigshafen-Bexbacher Eisenbahngesellschaft: Die Dauer der Gesellschaft ist auf eine Betriebs- u. Benützungszeit von 99 Jahren beschränkt, nach deren Verlaufe die Bahn sammt ihren Zugehörungen in das Eigenthum des Bayerischen Staates übergeht. Unter diesen Zugehörungen sind jedoch nicht begriffen die Lokomotiven, die Transportwägen u. s. w.

IV. Nicht nur die Frage, ob ein Unternehmen unter die Voraussetzung des Art. 207a fällt, sondern auch diejenige, ob ohngeachtet diese Voraussetzung erfüllt ist, die Genehmigung zu geringeren Aktien ertheilt werden soll, ist Ermessensfrage. Der Bundesrath kann z. B. einem gemeinnützigen Unternehmen, ohngeachtet ein besonders örtliches Bedürfniß vorliegt, dennoch die Genehmigung versagen. Ein „Recht", insbesondere ein „klagbares Recht" auf Genehmigungsertheilung besteht nicht.

Art. 208.

Eine Aktiengesellschaft gilt als Handelsgesellschaft, auch wenn der Gegenstand des Unternehmens nicht in Handelsgeschäften besteht.

Das A. D. HGB. enthielt an dieser Stelle die Voraussetzung der staatlichen Genehmigung, einer gerichtlichen oder notariellen Errichtung des Inhaltes des Gesellschaftsvertrages (Statutes) und die Bestimmung, welche jetzt in Art. 209 u. als zweites Alinea steht: „Zur Aktienzeichnung genügt eine schriftliche Erklärung". Die Novelle ist mit dem neuen Gesetz identisch.

I. Durch obigen Satz sind die Kontroversen beseitigt, welche ehedem darüber bestanden haben, ob es sog. Civilaktiengesellschaften geben könne und nach welchen gesetzlichen Bestimmungen diese zu behandeln seien[1]). Sobald die Form der „Aktien" für eine Gesellschaft ohne persönliche Haftung irgend eines Theilnehmers gewählt wird, muß dieselbe nach den Vorschriften des Art. 207 ff. behandelt werden, mag das Unternehmen, zu welchem die Gesellschaft gebildet wird, in Betrieb von Handelsgeschäften bestehen oder nicht. Folglich gelten Aktiengesellschaften zum Bau von Häusern oder Eisenbahnen, zum Betriebe von Gasthöfen, Bergwerken u. dgl. als Handelsgesellschaften; sie müssen deshalb insbesondere sämmtlich in das Handelsregister eingetragen werden[2]). Da aber nach Art. 5 (in der Fassung der Novelle von 1870) die in Betreff der Kaufleute gegebenen Bestimmungen auch für die Aktiengesellschaften gelten, so ist jedes von einer

---

1) Mehrere Staaten hatten eigene Gesetze hierüber erlassen, z. B. Preußen unter dem 15. Februar 1864; Bayern unter dem 29. April 1869; Sachsen unter dem 15. Juni 1868.

2) Dies war nach den A. D. HGB. nicht der Fall. Vgl. das Erk. des ROHG. vom 20. November 1872 (Bd. VIII S. 59).

Aktiengesellschaft im Betriebe ihres Unternehmens geschlossene Geschäft ein Handelsgeschäft[3])

II. Die Aufhebung der staatlichen Konzession zur Errichtung der Aktiengesellschaft hat selbstverständlich nicht auch die nach den Landesgesetzen etwa erforderliche Genehmigung des Unternehmens, mit welchem sich die Gesellschaft beschäftigen will, überflüssig gemacht. Der §. 3 der Novelle von 1870 spricht dies ausdrücklich aus. Er sagt:

> Die landesgesetzlichen Vorschriften, nach welchen der Gegenstand des Unternehmens der staatlichen Genehmigung bedarf und das Unternehmen der staatlichen Beaufsichtigung unterliegt, werden durch §. 2 (eben jene Aufhebung der Konzessionspflicht) nicht berührt.

Noch weniger natürlich kann dies hinsichtlich der desfallsigen Reichsgesetze der Fall sein. Ein Geschäftsbetrieb, welcher nach der Gewerbeordnung einer Konzession bedarf[4]), kann auch von einer Aktiengesellschaft nicht ohne Konzession ausgeübt werden. Allein wenn es allerdings richtig bleibt, daß Aktiengesellschaften, welche eines der im Gesetze an Ertheilung einer Konzession geknüpften Unternehmungen betreiben wollen, so lange diese Ertheilung nicht nachgewiesen ist, in das Handelsregister

---

3) Das Erk. des ROHG. vom 6. September 1877 (Entscheid. Bd. XXII S. 326 ff.) zieht übrigens hier die richtige Gränze. Es sagt: „Das Gesetz fingirt, daß der Geschäftsbetrieb jeder Aktiengesellschaft in seiner Totalität ein Handelsbetrieb sei. Damit sind keineswegs alle Geschäfte derselben für Handelsgeschäfte erklärt; die gesetzliche Fiktion bezieht sich nicht unmittelbar auf ihre einzelnen Geschäfte, sondern es ergibt sich folgender Rechtsgrundsatz: alle Geschäfte der nicht handeltreibenden Aktiengesellschaften, welche, wenn letztere ein Handelsgewerbe betrieben, nach den Vorschriften des A. D. HGB. als Handelsgeschäfte anzusehen sein würden, haben als Handelsgeschäfte zu gelten. Solche Geschäfte also, die nach dem A. D. HGB. niemals Handelsgeschäfte sein können, mögen sie auch zu den Hilfsgeschäften eines kaufmännischen Gewerbes gehören, insbesondere Verträge über Immobilien (vgl. Art. 275 des A. D. HGB.), sind auch für die Aktiengesellschaften keine Handelsgeschäfte und zwar gilt dies auch dann, wenn gerade der Betrieb derartiger Geschäfte der Gegenstand ihres Unternehmens bildet." (Vgl. auch die Motive in den stenogph. Berichten Bd. IV S. 658 u. die Erkl. der Bundeskommissärs Bd. II S. 1057. Ferner Goldschmidt, Handbuch (2. Auflage) S. 462 u 468; v. Hahn Bd. I S. 26 Note 4; Puchelt Bd. I S. 20; Renaud S. 201.

4) Z. B. Eisenbahnen, Tramway, Ausgabe von Banknoten (soweit dies noch möglich), Auswanderungsvermittlung, Versicherungsgesellschaften.

nicht eingetragen werden dürfen, und also damit die Existenz der Gesellschaft von der Ertheilung abhängt, so wird doch immer nicht die Gesellschaft als solche, sondern nur deren Unternehmen genehmigt.

Was jene Gewerbe betrifft, bei welchen der Ausübende einer Approbation bedarf (§§. 29, 30 a u. 31 der Gewerbeordnung), so versteht sich von selbst, daß eine solche Approbation zwar von der Gesellschaft nachgesucht werden muß, indessen nicht für die Gesellschaft, sondern für das jeweils ausübende Personal[5]). Kritisch ist das Verhältniß der Aktiengesellschaften zu den in §§. 31 u. 32 der Gewerbeordnung an eine Erlaubniß geknüpften Schauspielunternehmungen und Wirthschaften. Man nimmt an, daß solche Erlaubnisse an Aktiengesellschaften überhaupt nicht ertheilt werden können[6]), sondern die Konzession von einem Mitgliede oder Angestellten der Gesellschaft für seine Person nachzusuchen und durch Privatvertrag mit der betreffenden Persönlichkeit dafür zu sorgen sei, daß im Falle der Auflösung des Dienstverhältnisses u. s. w. der Konzessionirte seine Konzession wieder niederlege[7]).

Art. 209.

Der Inhalt des Gesellschaftsvertrages (Statut)[a]) muß durch mindestens fünf Personen[b]), welche Aktien übernehmen, in gerichtlicher oder notarieller Verhandlung[c]) festgestellt werden. In derselben ist zugleich der Betrag der von jedem Einzelnen übernommenen Aktien anzugeben[d]).

Der Gesellschaftsvertrag muß bestimmen[e]):

1. Die Firma und den Sitz der Gesellschaft;
2. den Gegenstand des Unternehmens;
3. die Höhe des Grundkapitals und der einzelnen Aktien;

---

5) Die Aktiengesellschaft zur Befahrung des Königssees mit Dampfschiffen müßte natürlich nicht für ihre Aktionäre oder ihren Vorstand, wohl aber für ihre Schiffskapitäne, Steuerleute und Maschinisten die nöthigen Befähigungszeugnisse zum Betriebe der Schiffahrt beibringen.

6) Vgl. die Erk. des Preuß. Oberverwaltungsgerichtshofes von 16. September 1882 (in der Sammlung seiner Entscheid. Bd. IX S. 286) u. des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofes vom 25. Januar 1881 (Sammlung Bd. II S. 514). Dagegen Seydel in Hirths Annalen 1882 (S. 620 ff.).

7) Vgl. Landmann, Kommentar zur Gew.-Ordg. S. 45 ff. 114, 128.

4. die Art der Aktien, ob sie auf Inhaber oder auf Namen lauten, und im Falle der Ausgabe beider Arten die Zahl der Aktien einer jeden Art;
5. die Art der Bestellung und Zusammensetzung des Vorstandes;
6. die Form, in welcher die Zusammenberufung der Generalversammlung der Aktionäre geschieht;
7. die Form, in welcher die von der Gesellschaft ausgehenden Bekanntmachungen erfolgen.

Bekanntmachungen, welche durch öffentliche Blätter erfolgen sollen[f]), sind in den Deutschen Reichsanzeiger[g]) einzurücken. Andere Blätter[h]) außer diesem hat der Gesellschaftsvertrag zu bestimmen.

Pr. E. Art. 182. — I. E. Art. 187. — II. E. Art. 195. — Prot. 324 ff., Prot. S. 324 ff., 1038 ff., 4541.

Im A. D. HGB. fehlte Abs. 1. Der jetzige Abs. 2 begann mit den Worten: „Der Gesellschaftsvertrag, dessen Genehmigung erfolgen soll, muß insbesondere bestimmen.“ Dann Ziff. 1 u. 2 identisch; als Ziff. 3 die Zeitdauer des Unternehmens, im Falle dasselbe auf eine bestimmte Zeit beschränkt sein soll (jetzt Art. 209 a Ziff. 1); als Ziff. 4 die jetzige Ziff. 3; als Ziff. 5 die jetzige Ziff. 4 u. Art. 209 a Ziff. 2 mit einer veränderten Redaktion; als Ziff. 5: „Die Grundsätze, nach welchen die Bilanz aufzunehmen oder der Gewinn zu berechnen und auszuzahlen ist, sowie die Art und Weise, wie die Prüfung der Bilanz erfolgt.“ (Vgl. die jetzigen Art. 239 b, 185 a—c); als Ziff. 7 die Art der Bestellung des Vorstandes; als Ziff. 8 die jetzige Ziff. 6; als Ziff. 9 „die Bedingungen des Stimmrechtes der Aktionäre und die Form, in welcher dasselbe ausgeübt wird“ (vgl. Art. 221); als Ziff. 10 die Ziff. 4 des Art. 209 a in etwas anderer Fassung; als Ziff. 11 die jetzige Ziff. 7 und den Schluß des jetzigen letzten Absatzes.

Die Novelle hatte im Eingange die Worte weggelassen „dessen Genehmigung erfolgen soll“ und als Ziff. 6 eingeschoben: „Die Bestellung eines Aufsichtsrathes von mindestens drei aus der Zahl der Aktionäre zu wählenden.

In E. A fehlte die jetzige Ziffer 5 u. in E. A u. E. B war in Abs. 1 der Ausdruck „Gründer“ enthalten.

a. (der Inhalt des Gesellschaftsvertrages (Statut).

I. Der vorstehende Artikel entspricht dem Art. 175 der Aktienkommanditgesellschaft. Während aber dort die persönlich haftenden Gesellschafter zur Feststellung des Statutes verpflichtet sind, obliegt diese Thätigkeit bei der Aktiengesellschaft, bei welcher persönlich haftende Theilhaber nicht

vorkommen, sogenannten Gründern[1]) (fondatori, promotori, fondatores, promotores). Dieser Begriff ist zwar im gewöhnlichen Leben längst gang und gebe[2]), in das deutsche Recht war er aber bisher nicht eingeführt[3]).

---

1) Man kann nicht mehr sagen „den Gründern", weil nach der vom Reichstage beschlossenen Fassung des Art. 209 c Gründer vorkommen können, welche bei Feststellung der Statuts nicht betheiligt sind.

2) In Folge der letzten Schwindelperiode hat sogar der Ausdruck eine etwas üble Nebenbedeutung erhalten, welche an für sich gewiß ungerechtfertigt ist. Geht man davon aus, daß die reine „Vermögensgenossenschaft" unserem Verkehrsleben unentbehrlich ist, und das wird kaum zu bestreiten sein, so darf man denjenigen, welche solche in das Leben rufen, hieraus doch keinen Vorwurf machen. Die Motive (zum E. B S. 90) bemerken: „Die den Gründern im Gesetze gegebene Stellung wird bald den Ausdruck rehabilitiren."

3) Das A. D. HGB. hatte in Art. 208 Abs. 2 nur die Errichtung des Gesellschaftsvertrages in gerichtlicher oder notarieller Urkunde vorgeschrieben, aber nicht gesagt, von wem dies zu geschehen habe Die Motive (zu E. A S. 134 zu E. B S. 87) fassen den Standpunkt des bisherigen Rechtes (und derselbe dient wesentlich zum Verständniß des gegenwärtigen) folgendermaßen zusammen:

Die Vorschriften des bisherigen Rechts über die Gründung suchen formell wie materiell die Existenz der Aktiengesellschaft festzustellen. Formell tritt dieselbe ins Leben durch die auf Anmeldung des Vorstandes erfolgende Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister, mit welcher die Veröffentlichung des Auszuges verbunden wird (Art. 210, 210 a, 211). Als materielle Voraussetzung dafür muß der Gesellschaftsvertrag vereinbart und das Grundkapital durch Unterschrift gesichert sein. Die Errichtung des Gesellschaftsvertrages kann entweder dadurch erfolgen, daß die Unternehmer allein unter Uebernahme sämmtlicher Aktien den Vertrag abschließen (sog Simultangründung), oder dadurch, daß andere Aktionäre durch Zeichnung von Aktien dem Statute beitreten (sog. Sukzessivgründung) (Art. 208, Abs 3, 209 a). Außer der subjektiven Sicherung des Grundkapitals durch vollständige Uebernahme oder Zeichnung will das Gesetz die objektive Belegung desselben sichern, namentlich wenn Einlagen gemacht werden, welche nicht in baarem Gelde bestehen, oder wenn Anlagen oder sonstige Vermögensstücke von der zu errichtenden Gesellschaft übernommen werden (Art. 209 b). Hiezu gehört die Miteinzahlung der Aktien von 10 Prozent, bei Versicherungsgesellschaften von 20 Prozent (Art. 210 a Ziff. 2). Das Vorhandensein dieser Voraussetzungen unterliegt einer doppelten Prüfung, materiell durch die Betheiligten in einer zu diesem Zwecke zu berufenden Generalversammlung, sofern nicht bei der Simultangründung die Erfüllung der Erfordernisse im Gesellschaftsvertrage anerkannt ist, formell durch das Handelsgericht vor der Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister.

Die Motive[4]) erläutern denselben in anschaulicher Weise[5]): „Wie bei der Kommanditgesellschaft auf Aktien die persönlich haftenden Gesellschafter den Krystallisationspunkt bilden, an welchen sich die entstehende Gesellschaft anlehnt, so müssen auch bei der Aktiengesellschaft die Personen, welche das Unternehmen ins Leben rufen, als Träger der von ihnen zu bildenden Gesellschaft aus dem Kreise der Betheiligten deutlich heraustreten und als solche dem Publikum erkennbar sein. Es ist naturgemäß und man hat mit der Erfahrung zu rechnen, daß vom Publikum mehr auf die leitenden Persönlichkeiten als auf die geschaffenen Dinge gesehen wird. Wie die Gründer die Hauptgewähr dafür leisten sollen, daß die Gründung überall den Gesetzen entsprechend geschieht, so mögen sie auch die Träger des Vertrauens sein, welches das Publikum in die Solidität des Unternehmens setzt. An der Vertrauenswürdigkeit der Gründer und dem Maße ihrer Betheiligung an dem Unternehmen mag das Publikum das Vertrauen zu dem letzteren messen. Dabei bleibt Jedem unbenommen, ohne die Rücksicht auf die Personen die sachliche Vertrauenswürdigkeit zu prüfen. Wer aber ohne Berücksichtigung, ob die leitenden Personen Vertrauen verdienen, sich blindlings betheiligt, wird eine Enttäuschung nicht der Gesetzgebung zur Last legen dürfen."

Die gewählte Zahl fünf als Minimum der Gründer ist willkürlich, beruht aber auf aus Sachverständigen-Kreisen geäußertem Wunsche[6]).

---

4) E. A S. 132, E. B S. 88.

5) Die Nothwendigkeit eines solchen Hervortretens bestimmter für die Gründung verantwortlicher Personen hat zwar, ohne jedoch daran Rechtswirkungen zu knüpfen, das französische Gesetz über die Kommanditgesellschaften auf Aktien vom 17. Juli 1856 Art. 7 (Bulletin des lois Ser. XI Nt. 3836) in die Gesetzestechnik eingeführt, rechtlich aber zuerst das englische Recht dadurch anerkannt, daß die Joint-Stock-Company-Act von 1862 für die Begründung und Eintragung einer Aktiengesellschaft ein von sieben Aktionären unterzeichnetes Memorandum of association vorschrieb; es wurde damit für eine Reihe ausländischer Gesetzgebungen der Anstoß zu einer gleichen oder ähnlichen Vorschrift gegeben.

6) Die Motive a. a. O. sagen: das Erforderniß dieser Anzahl erscheine insoferne als angemessen, als für die Vereinigung einer allzu kleinen Personenzahl die Form der Aktiengesellschaft kein Bedürfniß sei, der Gründung von Aktiengesellschaften durch kleine Syndikate nicht Vorschub geleistet werden dürfe und eine größere Personenzahl Raum für eine bessere Beurtheilung des Charakters und der Solidität des Unternehmens gebe. Anderseits wäre höhere Normirung der Zahl bei manchen soliden Unternehmungen und insbesondere Umwandlungen von Privatunternehmungen

Als „Gründer" erscheinen demnach diejenigen Personen[7]), welche behufs Errichtung der Gesellschaft den Inhalt des Gesellschaftsvertrages feststellen[8]) und dabei primitiv Aktien übernehmen. Der Gründer muß also Aktionär werden; ob er aber nur eine Aktie oder alle Aktien bis auf vier[9]) übernimmt, ist einerlei, nur muß im Gesellschaftsvertrage wahrheitsgemäß angegeben werden, welche Zahl jeder Gründer übernommen hat.

Die Gründer müssen nicht alle Aktien übernehmen; thun sie es, so heißt dies „Simultangründung", andernfalls bezeichnet man die Errichtung der Gesellschaft als „Sukzessivgründung". Ueber die wesentliche Verschiedenheit beider Entstehungsarten vgl. unten bei Art. 209 d.

II. Die Aktiengesellschaft entsteht nicht durch „Stiftung" (vgl. oben S. 273), sondern durch Vertrag, und zwar durch einen obligatorischen[10]), keinen Realvertrag[11]). Allein dieser Vertragserrichtung gehen mancherlei Vorstadien voraus. Vor Allem pflegt ein Projekt oder Plan ausgearbeitet, ein Prospekt verfertigt, in demselben die Art und der Umfang des Unternehmens, die Bedingungen der Betheiligung an demselben aufgestellt und hiezu entweder durch Zuschriften an Einzelne oder durch öffentliche Aufforderung eingeladen zu werden. Man hat viel über die rechtliche Bedeutung dieser Prospekte und die Haftung der Projektanten aus denselben gestritten[12]), für unser Gesetz kommt dieses erste Stadium nicht in Betracht[13]). Wohl aber das zweite. „Noch ehe die Aktiengesellschaft — sagen die Motive §. 7 — zur rechtlichen Existenz gelangt, bedarf sie einer Verfassung, des Statuts. Die Feststellung des letzteren kann sowohl bei der Simultan- als der Sukzessivgründung mit dem Abkommen über Errichtung der Ge-

---

in Aktiengesellschaften die Betheiligten, blos um dem Buchstaben des Gesetzes zu genügen, zur Aufstellung von Strohmännern nöthigen.

7) Indessen nicht ausschließlich, vgl. Art. 209 c.

8) Nicht: den Gesellschaftsvertrag abschließen, vgl. Art. 209. — Thöl S. 422 nennt nur diese letzteren „Gründer" und diejenigen, welche unser Gesetz Gründer heißt, bezeichnet er als „Vorgründer".

9) Denn diese müssen für die vier weiter benöthigten Gründer übrig bleiben.

10) Primker a. a. O. S. 526.

11) Einen solchen könnte man deshalb annehmen wollen, weil „die Verbindung zu einem Aktienverein wesentlich die Bildung eines Gesammtkapitals aus einer Mehrheit von Einzelkapitalien" (Endemann) ist.

12) Vgl. Auerbach, Gesellschaftswesen S. 230; Brinckmann S. 239 ff.; Endemann S. 254 ff.; Renaud S. 217; Thöl S. 124.

13) Als „Vorvertrag eines Vorvertrages — sagt Thöl — ist das solcher Art Vereinbarte zwar nichtig; allein es können die dabei gemachten Zusagen rechtliche Folgen nach sich ziehen".

sellschaft zusammenfallen. Aber begrifflich deckt sich die Aufstellung der Statuten nie mit der Errichtung des Gesellschaftsvertrages[14]).

Das Statut ist vielmehr nur der Inhalt desjenigen, was später durch Gesellschaftsvertrag als Verfassung des Aktienvereines vereinbart werden soll. Die Aufstellung dieser Verfassungsbestimmungen[15]), nach welchen die zu errichtende Gesellschaft ins Leben und in Thätigkeit treten soll, ist der erste Schritt zur Gründung einer Aktiengesellschaft und liegt deshalb den Gründern ob. Derselbe muß zeitlich[16]) der Abschließung des Gesellschaftsvertrages stets vorangehen.

b. (fünf Personen).

Unter dem Ausdrucke „Personen" sind sowohl physische als juristische Personen, aber auch Gesellschaften, Genossenschaften und Vereine zu verstehen. Die letzterwähnten Kategorien müssen selbstverständlich durch ihre berechtigten Vertreter handeln. Ein „persönliches" Erscheinen der Gründer ist nicht vorgeschrieben; dieselben können durch mit Spezialvollmacht versehene Mandatare ihre Erklärung abgeben[17]).

---

14) Die Fassung des A. D. HGB. ließ dies nicht erkennen, bezeichnete vielmehr den Vertrag selbst als Statut. Vgl. oben S. 71 ff.

15) Die Statuten einer Aktiengesellschaft werden dadurch, daß sie eine staatliche oder landesherrliche Genehmigung erhalten (was ja namentlich mit Rücksicht auf die Konzessionspflichtigkeit des Unternehmens vorkommen kann), nicht zum Gesetz oder zur Verordnung. (Vgl. die Erk. des ROHG. vom 21. November 1871, 1. Oktober 1872, 12. November 1872, 10. Dezember 1872, 11. Januar 1873 u. 13. Juni 1873 Bd. IV S. 58, Bd. VII S. 270, Bd. VIII S. 28 u 191, Bd. IX S. 130, Bd. X S 327.) Daher ist das Rechtsmittel der Revision nach der RCiv.Pr.O. §. 512 wegen Verletzung der statutarischen Bestimmungen unzulässig, denn sie sind keine „Rechtsnorm" (Makower S. 37). Nach dem Erk. des ROHG. vom 18. März 1871 (Bd. XIII S. 123) kann deshalb auf Verletzung der in solchen landesherrlich genehmigten Statuten ein Kassationsrekurs nicht gestützt werden.

16) Wenn auch nur um diejenige Zeit, welche nöthig ist, das Statut gerichtlich oder notariell aufzustellen; denn die Abschließung des Gesellschaftsvertrages kann sofort nachfolgen.

17) Ich kann deshalb Kayser S. 57 Note 7 nicht zustimmen, daß es unzulässig wäre, wenn Jemand zwei Personen verträte. Die „Verhandlung" kann von einem und demselben Anwalte notariell verbrieft werden, wenn er fünf Spezialmandate hat. Wenn A. Direktor der Aktien-Brauerei Tivoli und kraft Statut zu alleiniger Vertretung derselben berechtigt ist, so erscheint mir nicht ausgeschlossen, daß er bei der Gründung für diese und zugleich mit Spezialmandat für Bankier B an der Verhandlung Theil

c. (in gerichtlicher oder notarieller Verhandlung).

I. Diese Vorschrift muß eingehalten werden ohne Rücksicht darauf, ob etwa über den Abschluß von Verträgen hinsichtlich der Form landesgesetzliche Bestimmungen bestehen. Dagegen sind diese darüber maßgebend, ob eine gerichtliche Verhandlung oder eine notarielle stattzufinden hat. Wo (z. B. in Bayern) den Gerichten die Beurkundung von Verträgen nicht mehr obliegt, kann auch die Aufstellung des Statuts nicht von ihnen verlangt werden; ich glaube nicht, daß der Handelsrichter zur Vornahme einer desfallsigen Verhandlung verpflichtet ist.

II. Die „Verhandlung" besteht in der Erklärung der Gründer, welchen Inhalt sie dem zukünftigen Gesellschaftsvertrage geben wollen. Es ist hiebei nicht nothwendig, daß die einzelnen Punkte des Inhaltes wörtlich in die Verhandlung aufgenommen werden; wenn der Verhandlung dieser Inhalt als Beilage angeheftet und als integrirender Bestandtheil der Verhandlung erklärt wird, so genügt dies vollkommen [18]). Dagegen würde eine bloße Beglaubigung der Unterschriften auf einer das Statut enthaltenden Privaturkunde dem Gesetze nicht entsprechen; noch weniger die Genehmigung einer der Verhandlung nicht beigefügten Privataufstellung der statutarischen Bestimmungen [19]).

d. (der Betrag der von jedem Einzelnen übernommenen Aktien).

Die Zahl der übernommenen Aktien ergibt sich hiedurch von selbst. Ob dies Namens- oder Inhaberaktien sein sollen, braucht in diesem Stadium der Gründung noch nicht angegeben zu werden.

e. (der Gesellschaftsvertrag muß bestimmen).

I. Dieser Ausdruck ist natürlich nicht so zu verstehen, als ob nur der seinerzeit zu errichtende Gesellschaftsvertrag die Ziffer 1—8 zu ent-

---

nimmt. Warum also sollte er (natürlich soferne ihm in seiner Direktorstellung eine persönliche Betheiligung an einer Gründung nicht verboten ist) nicht auch für sich selbst als Gründer auftreten dürfen Die Aktienbrauerei Tivoli, der Direktor A und der Bankier B sind mit noch zwei anderen Personen die geforderten fünf Gründer, wenn auch bei der Verhandlung nur drei „Menschen" anwesend sind. Wäre eine Kollektivprokura in Frage, so könnten anderseits die fünf Gründer aus sechs oder sieben Menschen bestehen.

18) Es wurde schon in den Protokollen der Nürnberger Konferenz (S. 1037) anerkannt, daß jede frühere Beurkundung dessen, was der Inhalt des Statuts sein solle, genüge.

19) Ring S. 47.

halten hätte, sondern diese müssen schon im Statut sämmtlich geregelt sein und können später nicht nachträglich eingesetzt werden[20]).

Fehlt es dem Statute an einem der im Gesetze für wesentlich erklärten Bestimmungen, so ist nach meiner Meinung der ganze Gründungshergang nichtig und verpflichtet die Gründer zu vollem Schadenersatze[21]).

II. Für das aufzustellende Statut bezeichnet das Gesetz gewisse Punkte als wesentlichen Inhalt[22]), und zwar:

---

20) Hierüber vgl. oben S. 74 ff. Eine wesentlich verschiedene Theorie entwickelt Ring S. 45 ff.

21) Welches Rechtsverhältniß eintritt, wenn ohngeachtet des Mangels die Gesellschaft im Handelsregister eingetragen wird, siehe die Erl. zu Art. 210 u. 211.

22) Ueber die Gründe, weshalb das Gesetz es vermieden hat, selbst eine Verfassung für den Fall zu geben, daß es an einer besonderen Festsetzung für die Gesellschaft fehlen sollte, sagen die Motive: Ein solches subsidiär geltendes Normalstatut ist in den englischen Aktiengesetzen (Companies Act 1856, 1857 Th. I, IX; 1862 Sect 14, 15, 16; vergl. Güterbock, die englischen Aktiengesellschaftsgesetze S. 18 Anm. 28 und Keyßner in der Zeitschr. für das ges. Handelsrecht Bd. 7 S. 54) enthalten und dieser Vorgang hat auch in Deutschland Vertheidiger gefunden, wenigstens in der Weise, daß man neben dem Musterstatut für die einzelnen gebräuchlicheren Arten von Aktiengesellschaften die Regelung ihrer Besonderheiten befürwortet hat (Hecht, das Börsen- und Aktienwesen 1874 S. 36 ff.; Behrend im sog. Eisenacher Gutachten (Schriften des Vereins für Sozialpolitik Bd. 1 S. 50). Allein gegen diese Nachahmung der englischen Gesetzgebung sprechen mancherlei Erwägungen. Jede Aktiengesellschaft erhält durch ihren besonderen Zweck ein ihr eigenthümliches individuelles Gepräge, so daß die Aufstellung eines Normalstatuts, welches die verschiedenen Besonderheiten der einzelnen Gesellschaft unmöglich berücksichtigen kann, der Entwicklung des Gesellschaftszweckes Hindernisse bereiten muß. Gerade die Pflege des individuellen Zweckes, wie er sich bei der Verschiedenheit der Verkehrsbedürfnisse in so mannichfaltiger Gestaltung geltend macht, muß der autonomischen Bestimmung überlassen werden (Renaud a. a. O. S. 298 ff.) Aufgabe der Gesetzgebung kann es allein sein, diejenigen Bedingungen als Normativbestimmungen aufzustellen, welche im öffentlichen Interesse für alle Gesellschaften maßgebend sein sollen. Ein derartiges Verfahren hat vor der Aufstellung eines Normalstatuts den Vorzug, daß es innerhalb der gesetzlich weitgezogenen Schranken jeder einzelnen Gesellschaft diejenige freie Bewegung gestattet die für sie ihrem besonderen Zweck gemäß zu einem gedeihlichen Bestehen nothwendig ist. Auch das Normalstatut hat in England das Publikum, wie die verschiedenen parlamentarischen Untersuchungen ergeben, vor Ausschreitungen auf dem Gebiete des Aktienwesens nicht schützen können.

Ziffer 1. Die Firma und der Sitz der Gesellschaft.

I. Hinsichtlich der Firma der Gesellschaft kommt der Art. 18 des A. D. HGB. zur Anwendung[23]). Dieselbe muß in der Regel von dem Gegenstande des Unternehmens entlehnt sein und darf die Namen von Gesellschaftern oder anderen Personen nicht enthalten. Daß die Gesellschaft in der Firma als Aktiengesellschaft bezeichnet wird, ist zwar im Gesetze nicht vorgeschrieben[24]), aber in der Praxis allgemein üblich. Neben dem Gegenstand des Unternehmens wird häufig ein fingirter Gesellschaftsname[25]) (z. B. Versicherungsgesellschaft Providentia), oder ein Emblem (z. B. Aktienbrauerei[26]) zum Bayerischen Löwen) oder der Ort ihres Sitzes oder die Zeit ihrer Entstehung beigefügt[27]). Beisätze, welche auf die Qualität eines öffentlichen Institutes hindeuten[28]), wie Bayerisch, Königlich, Privilegirt u. s. w. sind handelsgesetzlich irrelevant; ob sie geführt werden dürfen und unter welchen Voraussetzungen, hängt von den landesrechtlichen Normen ab[29]).

Nachdem der Artikel 18 sich des Beisatzes „in der Regel" bedient,

---

23) Vgl Anschütz u. Völdernd orff, Kommentar Bd. I S. 157; woselbst insbesondere auch die Frage näher besprochen ist, ob die Firma der Aktiengesellschaft „Sachfirma" sei.

24) Ein darauf zielender Antrag wurde bei der Berathung des HGB. nicht angenommen. Vgl. Prot. der Nürnberger Konferenz S. 37.

25) Dieser kann auch eine historische oder hochgestellte Person sein, wenn dadurch nicht der Gedanke entstehen kann, daß dies der Name eines persönlich haftenden Gesellschafters ist; z. B. Transportgesellschaft Columbus oder Lloyd, Kaiserin Elisabeth-Bahngesellschaft u. s. w. Vgl. v. Hahn Bd. I S. 94; Renaud S. 127.

26) Diese sehr beliebte Wortfügung ist übrigens ganz falsch, Aktien sollen wohl kaum gebraut werden.

27) Der eine oder andere Beisatz ist schon der Unterscheidung wegen nothwendig; eine Firma, die lediglich „von dem Gegenstande des Unternehmens entlehnt" wäre, würde unbrauchbar sein. Z. B. „Feuerversicherungsgesellschaft, Zuckersiederei" u. s. w Dagegen ist individualisirt: „Kölnische Mobiliarfeuerversicherung", „Hallische Zuckersiederei", „Assekuranzkompagnie v. 1834".

28) Es sind übrigens hier die geistvollen Bemerkungen bei Gierke Bd. I S. 1002 über die bei solchen Unternehmungen häufig vorkommende Kombination des anstaltlichen Elementes mit dem genossenschaftlichen zu beachten.

29) Die Bezeichnung: k k. (bei österreichischen Gesellschaften) wird in dem Erk. der ROHG. vom 8. Dezember 1875 (Bd. XVIII S. 420) als „unerheblicher Beisatz der Firma" erklärt.

werden Firmen ohne jede Benennung des Unternehmens nicht abgelehnt werden können, z. B. Deutscher Phönix in Frankfurt, Hamburger Lloyd u. s. w.

II. Nach Art. 22 des A. D. HGB. kann wer ein bestehendes Handelsgeschäft durch Vertrag erwirbt, die bisherige Firma mit Erlaubniß des seitherigen Geschäftsinhabers fortführen. Gesetzt nun es bildet sich eine Aktiengesellschaft, welche durch Kauf die Briebrauerei des Herrn Gabriel Sedelmayer erwirbt, kann sie mit Zustimmung des Verkäufers die Firma „Gabriel Sedelmayer“ fortführen oder kann sie dies wenigstens mit dem Beisatze „Aktiengesellschaft“? Die Praxis[30]) läßt solches zu, wenn der Personenfirma der Beisatz „vormals“ angefügt ist. Ich halte es aber für unzulässig[31]), denn die Vorschrift in Art. 22 ist eine absolute, welche durch Privatübereinkunft nicht abgeändert werden kann[32]). Jedenfalls könnte einer Aktiengesellschaft diese Befugniß nur dann eingeräumt werden, wenn sie bereits unter einer den Vorschriften des Art. 18 entsprechenden Firma eingetragenen wäre und später ein bestehendes Geschäft erwerben würde. Denn solange eine Aktiengesellschaft nicht besteht, also im Handelsregister nicht eingetragen ist, kann sie als solche nicht ein anderes Geschäft erwerben; um aber eingetragen zu werden, muß sie schon eine eigene Firma haben[33]).

III. Unter dem „Sitz“ der Gesellschaft ist ihre Hauptniederlassung zu verstehen[34]), und es sollte deshalb eigentlich dieser Sitz durch das faktische Moment gegeben sein, wo der örtliche Mittelpunkt des Geschäftsbetriebes, das Hauptetablissement, sich befindet. Allein nachdem es sich bei einer Aktiengesellschaft, insoferne sie als Gesellschaft in Betracht kommt, zuvörderst darum handelt, wo diese als ein von der Person der Aktionäre sowohl als von dem Unternehmen gesondertes Verkehrswesen ihren Mittelpunkt hat, so ist dieser letztere Ort und nicht der des Betriebsetablissements[35]), der Entscheidende. Wenn also gesagt wird, die Aktiengesellschaft könne durch Vertrag ihren Sitz wählen, so ist dies insoferne

30) Vgl. Keyßner, Handelsgesetzbuch S. 146, u. Primker a. a. O. S. 527 Note 11.

31) Erk. des Berliner Kammergerichts in Busch's Archiv Bd. X S. 309.

32) A. A. Behrend, Handelsrecht Bd. I S. 256.

33) Vgl. Ring S. 51.

34) Vgl. hierüber unseren Kommentar zum A. D. GB. Bd. II Abth. 2 (zweite Auflage) S. 27 u. oben S. 95.

35) „Unerheblich ist, — sagt das Erk. des ROHG. vom 16 September 1876 (Entsch. Bd. XXI S. 37) — wo der Vorstand der Gesellschaft seinen Wohnsitz auf schlägt, wo sich die Fabrik der Gesellschaft befindet, und von wo aus die Geschäfte der Gesellschaft betrieben werden.“

richtig, als sie in der Verfügung, wohin sie ihren geschäftlichen Mittelpunkt verlegen will, unbeschränkt ist. Allein sie kann nicht einen andern „Sitz" als diesen Mittelpunkt vertragsmäßig festsetzen. Die Statuten können daher allerdings für die Aktiengesellschaft, welche in Kolbermoor Torfstiche ausbeutet, dortselbst die Fabrik zur Verfertigung von Preßtorf betreibt, und in Folge dessen einen Direktor mit dem erforderlichen Personal ständig dort wohnen und die Bestellungen, Zahlungen und sonstigen kaufmännischen Geschäfte vornehmen läßt, den Sitz als in München befindlich feststellen. Dann muß aber eben auch die Gesellschaft als solche in München fungiren; es muß insbesondere die Generalversammlung daselbst abgehalten werden, worüber bei Art. 236 das Nähere zu sagen sein wird. Eine Verlegung des Sitzes ist eine Statutenänderung, und mehrere Sitze[36]) kann die Gesellschaft nicht haben[37]).

Ziffer 2. Gegenstand des Unternehmens.

Wie bereits bei Art. 208 erwähnt, kann das Unternehmen nicht blos auf den Betrieb von Handelsgeschäften, sondern auf jeden erlaubten Gegenstand gerichtet sein. Es ist keineswegs erfordert, daß ein Erwerb, eine Produktion in das Auge gefaßt sei, obwohl dies in der Regel der Fall sein wird[38]).

Der Gegenstand des Unternehmens muß bestimmt und detailirt angegeben sein. Der Registerrichter hat meines Erachtens allgemeine Angaben, z. B. Betrieb von Handel und Industrie, Eisenbahnbauten u. dgl., zurückzuweisen[39]). „Auch die vielfach angewendete Generalklausel: „Geschäfte, welche sich an die vorstehenden anschließen", „Verwandte Geschäfte" ist Mangels genügender Bestimmtheit eine nicht zuläßige." (Ring.)

Das Unternehmen muß eine gewisse Dauer haben (vgl. Ziffer 1 des Art. 209a); zu einem einzelnen Geschäfte bildet man keine Aktiengesellschaft, die sogenannten „Konsortialgeschäfte" sind anderen gesetzlichen Bestimmungen unterworfen[40]).

---

36) Wohl aber kann außer am Sitze am Orte des Geschäftsbetriebes u. s. w. ein Gerichtsstand begründet sein. Vgl. die Erläut. zu Art. 213.

37) Vgl. Primker a. a. O. S. 528. Insbesondere begründet eine Zweigniederlassung kein zweites Domizil nach Erk. des ROHG. v. 25. Mai 1875 (Entscheid. Bd. XVII S. 315).

38) Vgl übrigens Primker S. 477 Note 4.

39) Ebenso Auerbach, Aktienwesen S. 123; Ring S. 53; A. Ansicht Primker S. 527.

40) Die „Konsortien", namentlich behufs Placirung der Aktien bereits gegründeter Unternehmungen oder von Staatsanlehen, haben bekanntlich in neuerer Zeit eine ungemeine Ausdehnung und Wichtigkeit genommen. Vgl. über

Ziffer 3. Die Höhe des Grundkapitals und der einzelnen Aktien.

Während bei der Aktienkommanditgesellschaft nicht das gesammte Gesellschaftskapital und auch nicht das Gesammtaktienkapital in die Statuten aufzunehmen ist (vgl. oben S. 78), schreibt das Gesetz solches für die Aktiengesellschaft vor. Dies auch dann, wenn das Grundkapital nicht ausschließlich in Geld, ganz[41]) oder theilweise aus anderen Gütern zusammengesetzt wäre, wobei eben letztere im Geldwerthe anzuschlagen sind. Genannt werden solche Einlagen nicht; man kann also nicht sagen: „das Grundkapital besteht aus 100,000 Mark, dann der Spiritusbrennerei Haus Nr. 5 an der Weingeiststraße" oder Aehnliches.

Nach dem A. D. HGB. konnte das Grundkapital so festgesetzt werden, daß zwar die Gesammtsumme bereits bestimmt, davon aber ein Theil bezeichnet wurde, welcher vorerst allein in Aktien zur wirklichen Ausgabe gelangte[42]). Dies ist nach dem gegenwärtigen Gesetze nicht mehr zulässig, worüber die Art. 209c u. 115a zu vergleichen sind.

Ziffer 4. Die Art der Aktien, ob sie auf Inhaber oder auf Namen lauten, und im Falle der Ausgabe beider Arten die Zahl der Aktien jeder Art.

Unter „Art der Aktien" ist hier nicht der erst bei Art. 209a Ziff. 4 zu erwähnende Unterschied hinsichtlich der Bezugsrechte der Aktien (Stammaktien, Prioritätsaktien u. s. w.), sondern lediglich die Stellung derselben auf Namen oder auf Inhaber gemeint. Es ist nicht vorgeschrieben, daß jede Gesellschaft Aktien beiderlei Art ausgeben müsse; es können vielmehr sämmtliche auf Namen lauten (was indessen sehr selten sein wird), oder alle auf den Inhaber (was die Regel bildet). Soferne aber theils die einen, theils die andern ausgegeben werden, müssen beide Arten ziffernmäßig von vornherein festgesetzt werden[43]). Es ist also unzulässig, in den Statuten zu bestimmen, daß die Aktien nach Wahl der Zeichner auf Namen oder auf Inhaber verabfolgt werden sollen[44]).

---

dieselben Sydow in Goldschmidt's Zeitschrift Bd. XIX S. 427 ff., u. das Erk. des ROHG. vom 10 März 1874 (Entscheid. Bd. XIII S. 307).

41) Daß gar kein baares Geld im Grundkapital sich befindet, wird selten vorkommen; doch ließe sich immerhin denken, daß der Betriebsfonds sofort durch ein Prioritätsanlehen beschafft wird.

42) Vgl. unsern Kommentar Bd. II (I. Auflage) S. 483.

43) Spätere Abänderung ist vorbehalten, vgl. Art. 209a Ziff. 3.

44) Dies wurde unter der Herrschaft des A. D. HGB. angenommen, vgl. v. Hahn S. 715, Puchelt S. 423 Nr. 8, Renaud S. 113, und

Ziffer 5. Die Art der Bestellung und der Zusammensetzung des Vorstandes.

„Nach der Natur der Sache muß jede Aktiengesellschaft ein Willensorgan haben, die Generalversammlung, und ein ausführendes Organ, den Vorstand“ [45]). Ohne einen Vorstand also wäre die Gesellschaft mangelhaft und nicht lebensfähig; deshalb muß die Bestellung eines solchen in den Grundstatuten vorgesehen sein. Nachdem aber bei der Wichtigkeit der (im dritten Abschnitte Art. 227 ff. näher normirten) Rechte und Pflichten dieses Gesellschaftsorganes nicht blos die Bestellung an sich, sondern auch die Art der Zusammensetzung desselben von vorneherein feststehen muß, um die an der Gesellschaft sich Betheiligenden nicht irre zu führen, so ist auch dieses als Essentiale der Statuten erklärt [46]).

Als nicht wesentlich sind erklärt:

a) Die Vorschriften über Bestellung und Zusammensetzung des Aufsichtsrathes, weil hiefür im Art. 224 (191) das Gesetz schon Vorsorge trifft, und

b) die Formen für die Legitimation der Vorstandsmitglieder und der Beamten der Gesellschaft [47]), weil, wie schon früher nachgewiesen [48]), diese Bestimmungen nur zum Zwecke der Anmeldung zum Handelsregister erforderlich sind; sobald aber diese Eintragung erfolgt ist, liegt ihre Legitimation Dritten gegenüber in der Eintragung in das Handelsregister und steht und fällt mit dieser Eintragung.

Ziffer 6. Die Form, in welcher die Zusammenberufung der Generalversammlung der Aktionäre geschieht.

Das Gesetz enthält keine Bestimmung, daß die Zusammenberufung

---

zwar mit Recht, weil in die der jetzigen adäquate Fassung des Pr. HE. Art. 182 absichtlich, um dieses Wahlrecht zulässig zu machen, das Wort „etwa“ eingesetzt worden war. Vgl. Prot. der Nürnb. Konf. S. 327.

45) Erk. des RG vom 19. Februar 1881 (Entsch. Bd. III S. 129).

46) Die Ansicht, daß zwar Normen über die Zusammensetzung der Vereinsvorstandschaft wesentlich seien, nicht aber Bestimmungen über die Art der Bestellung (Renaud S. 328 u. 330), läßt sich nach dem gegenwärtigen Gesetze nicht mehr halten.

47) Dies hatte sowohl das A. D. HGB. wie die Novelle von 1870 in Ziff. 7 (8) gefordert. Die Motive zu E. B S. 213 weisen darauf hin, daß die Legitimation und Zeichnung der Vorstandsmitglieder in Art. 210c Abs. 3, 228 u. 229, die Bestellung von Prokuristen in Art. 234 behandelt ist, im Uebrigen aber, um die Formen für die Legitimation sonstiger Beamten der Gesellschaft gültig zu bestimmen, eine Aufnahme der Bestimmung in die Statuten (vgl. Art. 235) nicht erforderlich sein soll.

48) Vgl. unsern Kommentar zum A. D. HGB. Bd. II (erste Auflage) S. 483.

der Aktionäre zu einer Generalversammlung nothwendig durch Inserirung in öffentliche Blättern erfolgen müsse und es könnte demnach in den Statuten bestimmt werden, daß die Einberufung in anderer Weise, also z. B. mündlich, brieflich oder durch Zirkulare [49]) oder aber durch öffentlichen Anschlag an der Börse oder an den Straßenecken (Litfaßsäulen) zu erfolgen habe. In der Praxis kommt indessen immer nur die Bekanntmachung durch öffentliche Blätter vor [50]).

Ziffer 7. Die Form, in welcher die von der Gesellschaft ausgehenden Bekanntmachungen erfolgen.

Zu der Form, in welcher die Zusammenberufung der Generalversammlung sowohl als die übrigen Bekanntmachungen der Gesellschaft erfolgen sollen, gehören auch die Bestimmungen darüber, wie und von wem dieselben erlassen und unterzeichnet werden sollen.

Das Gesetz stellt (wie hinsichtlich der Berufung der Generalversammlungen schon bemerkt) frei, ob die Gesellschaft ihre Bekanntmachungen durch die Zeitungen ergehen lassen wolle oder in anderer Weise. Dies war nach den A. D. GHB. und der Novelle nicht der Fall, sondern hier war die Publikation durch Inserat als nothwendig gesetzt [51]). Die Praxis wird dies wohl auch fortan so halten [52]).

f. (Bekanntmachungen, welche durch öffentliche Blätter erfolgen sollen).

Die Bestimmung des Gesetzes bezieht sich sowohl auf jene Bekanntmachungen, welche nach dem Gesellschaftsvertrage durch öffentliche Blätter erfolgen sollen, als auch auf diejenigen, für welche das Gesetz dieses vorschreibt. Ausdrücklich nun ist dieses letztere nur in Art. 222 (190 a Abs. 5), 239 (185 c) 243, 245 u. 248 der Fall. In Art. 210 c, 214, 237 Abs. 3 u. 247 wird nur von „Veröffentlichung" (öffentliche Aufforderung) gesprochen. Nun kann eine „Veröffentlichung" oder „öffentliche Aufforderung" auch durch Maueranschläge, Anheftung an der Börse u. s. w. geschehen; allein ich bin der Ansicht, das Gesetz meint unter diesen Ausdrücken immer nur die Veröffentlichung durch Zeitungen. Die Art. 222 (indem er sich auf Art 190 a Abs. 1 bezieht), 222 a Abs. 4 u. 238 Abs. 2

49) Was aber doch wohl nur bei Namensaktien möglich ist.

50) Vgl. auch oben S. 79 Note 26.

51) Durch die jetzt fehlenden Worte: „sowie die öffentlichen Blätter, in welche dieselben aufzunehmen sind."

52) Ein Grund für die Aenderung ist in den Motiven nicht angegeben, daß aber eine Aenderung beabsichtigt ist, ergibt sich aus den Worten derselben (E. B S. 213 unten) „für Bekanntmachungen, welche durch öffentliche Blätter stattfinden", also muß es auch andere geben.

endlich bestimmen nur, daß gewisse Gegenstände der Beschlußfassung vorher „anzukündigen" seien. Nachdem aber dies mit der Berufung der Generalversammlung in Verbindung gebracht ist, wird wohl anzunehmen sein, daß auch diese „Ankündigungen" als Inserat in den öffentlichen Blättern gedacht sind. Ob der Handelsrichter, der Vorstand, der Aufsichtsrath oder sonst ein Gesellschaftsorgan die Veröffentlichung zu bethätigen hat, ist ohne Einfluß.

g. (in dem Deutschen Reichsanzeiger).

Die Veröffentlichung im Deutschen Reichsanzeiger ist obligatorisch. Die Motive (zu E. B S. 213) sagen: „In Verfolg einer von sachverständiger Seite gegebenen Anregung ist für Bekanntmachungen, welche durch Einrückung in öffentliche Blätter stattfinden, der Deutsche Reichsanzeiger als obligatorisches Publikationsorgan eingesetzt. Die Vorschrift wird nicht blos die wünschenswerthe Folge haben, daß die Bewegung des Aktienwesens von den betheiligten Kreisen genau beobachtet werden kann, sondern sie verschafft namentlich auch den Aktionären und Gläubigern die Sicherheit, daß ihnen durch Einsicht eines einzigen Blattes nichts Erhebliches in dem Schicksal der Gesellschaften entgehen kann. Diese Erwägung hat bereits bei Erlaß der Reichs-Prozeßordnungen dahin geführt, für die von ihnen vorgesehenen Veröffentlichungen die Einrückung in den Reichsanzeiger vorzuschreiben. Es bleibt selbstverständlich den Gesellschaften unbenommen, neben dem Reichsanzeiger noch andere Blätter für ihre Publikationen zu bestimmen. Eine solche Anordnung muß alsdann im Gesellschaftsvertrage festgesetzt werden." Somit ergibt sich, daß auch falls im Gesellschaftsvertrage Nichts gesagt ist, die Publikationen doch im Reichsanzeiger erfolgen müssen, und ferner daß im Gesellschaftsvertrage die Benützung des Reichsanzeigers nicht verboten werden kann.

h. (andere Blätter außer diesem hat der Gesellschaftsvertrag zu bestimmen).

Dieser Satz verfügt ein Doppeltes, einmal daß für Bekanntmachungen, welche nach dem Gesetze oder nach dem Gesellschaftsvertrage zu veröffentlichen sind, neben dem Reichsanzeiger auch noch andere Blätter im Gesellschaftsvertrage bestimmt werden können[53]), und dann daß für andere

53) Nachdem die Bestimmung anderer Blätter außer dem Reichsanzeiger nicht obligatorisch ist, sehe ich keinen Grund, weßhalb es verboten sein sollte, statutarisch zwar die Publikation in andern Blättern zu bestimmen, aber die Auswahl dieser Blätter dem Vorstand oder Aufsichtsrath zu übertragen. Ebenso wird es zulässig sein, statutarisch festzusetzen, daß in diesem oder in jenem Blatte zu inseriren ist. (Es gibt viele Gesellschaftsstatuten, welche eine Reihe von Blättern aufzählen und dazu bestimmen: „Jede

Bekanntmachungen[54]) die Blätter nicht schon von vorneherein statutarisch zu bestimmen sind, sondern von den Vorständen oder durch Gesellschaftsbeschluß gewählt werden könne[55]). Aus dem Worte „Blätter" ist nicht zu argumentiren, daß immer mehrere Blätter zu bestimmen seien; es ist auch zulässig, außer dem Reichsanzeiger nur ein einziges anderes Blatt zu wählen. Sind mehrere bestimmt, so muß die Veröffentlichung in allen erfolgen, außerdem dieselbe nicht als richtig geschehen zu erachten ist[56]).

Bekanntmachung gilt als richtig erfolgt, wenn sie in drei (oder sonst einer Anzahl) dieser Blätter geschehen ist".) Die hiegegen von Hahn Bd. I S. 669 Note 7 u. von Thöl Bd. I S. 434 u. 435 vorgebrachten Gründe passen nicht mehr, nachdem jetzt der Aktionär durch Lesen des Reichsanzeigers sich schützen kann.

54) Z. B. rein geschäftlicher Natur.

55) Es ist noch die Frage zu erwähnen, wie es zu halten sei, wenn eines der in den Statuten bestimmten Blätter zu erscheinen aufhört Es kann für diesen Fall ein Ersatzblatt bereits statutarisch festgesetzt werden. [Bei der Berathung des A. D. HGB. Prot. S. 1039 wurde sogar angenommen, daß eine solche Vorsorge getroffen werden müsse; allein dies ist jetzt, da ja der Reichsanzeiger immer noch vorhanden ist, nicht mehr nöthig.] Ist dies nicht geschehen, so hört eben diese Publikationsform auf. Spätere Surrogirung wäre allerdings Statutenänderung Puchelt Bd. I S. 341.

56) Denn wenn dem Aktionär statutarisch gewährleistet ist, daß er aus diesem oder jenem Blatt Alles erfahren kann, was ihn interessirt, so braucht er kein anderes, auch nicht den Reichsanzeiger zu lesen. Anders im Falle der Note 53, denn da weiß er, daß er nur sicher ist, wenn er entweder alle Blätter oder doch den Reichsanzeiger liest. Wie aber, wenn das bestimmte Blatt sich weigert, das Inserat aufzunehmen? Hier ist es etwas Anderes, als wenn das Blatt zu erscheinen aufhört; im letzteren Falle kann kein Aktionär getäuscht werden dadurch, daß er sich auf das Blatt verläßt (denn es erscheint ja nicht mehr, also muß er sich um ein anderes umsehen), wohl aber im ersteren In diesem (allerdings in der Praxis nicht wohl vorkommenden) Falle [ein Blatt wird ein bezahltes und nicht kompromittirendes Inserat nicht leicht zurückweisen] bliebe allerdings Nichts übrig, als demjenigen Aktionär gegenüber, welcher auf diese Nichtpublikation sich stützen wollte, die Bekanntmachung als nicht erfolgt anzusehen und hienach das Weitere, je nach den Umständen zu Bemessende neuerdings anzuordnen.

Ich halte daher für zweckmäßig, in die Statuten stets die Klausel aufzunehmen, daß die Bekanntmachungen zwar noch in den oder jenen Blättern erfolgen werden, ihre Publikation aber als richtig geschehen gelten soll, wenn sie auch nur im Reichsanzeiger erschienen sind.

Art. 209 a.

Der Aufnahme in den Gesellschaftsvertrag bedürfen[a]) Bestimmungen, nach welchen

1. das Unternehmen auf eine gewisse Zeit beschränkt wird;
2. Aktien für einen höheren als den Nominalbetrag ausgegeben werden;
3. eine Umwandlung der Aktien rücksichtlich ihrer Art statthaft ist;
4. für einzelne Gattungen von Aktien verschiedene Rechte, insbesondere betreffs der Zinsen oder Dividenden oder des Antheils am Gesellschaftsvermögen, gewährt werden;
5. über gewisse Gegenstände die Generalversammlung der Aktionäre nicht schon durch einfache Stimmenmehrheit, sondern nur durch eine größere Stimmenmehrheit oder nach anderen Erfordernissen Beschluß fassen kann.

Für einen geringeren als den Nominalbetrag darf die Ausgabe der Aktien nicht festgesetzt werden.

(Das A. D. HGB. hatte diese Bestimmungen mit denjenigen in Art. 209 erwähnten zusammengeworfen. So war Ziff. 1 bei Art. 209 Ziff. 3, Ziff. 3 bei Ziff. 5, Ziff. 5 bei Ziff. 11 angefügt, während Ziff. 2 u. Ziff. 4 fehlten. Die Novelle änderte hieran Nichts. Im E. A fehlte Ziff. 2 u. der letzte Absatz.)

a. (Der Aufnahme in den Gesellschaftsvertrag bedürfen.)

Während der Gesellschaftsvertrag die in Art. 209 aufgeführten Punkte enthalten muß, und beim Mangel eines derselben ein richtiger Aktien-Gesellschafts-Vertrag eben nicht vorliegt, können die in Art. 209 a erwähnten fehlen, ohne daß der Bestand der Gesellschaft dadurch geschädigt wird. Allein wenn etwas derartiges, wie der Artikel aufführt, bestimmt werden will, dann muß es in den Statuten geschehen[1]), durch bloßen Gesellschaftsbeschluß oder gar durch eine Verwaltungsmaßregel kann nichts dergleichen festgesetzt werden. Die Sache stellt sich also z. B. folgendermaßen: ein Gesellschaftsvertrag, in welchem die Angabe fehlt, wie viele Aktien auf Namen und wie viele auf den Inhaber lauten sollen, ist nicht zu Recht bestehend, und kann nicht eingetragen werden. Dagegen hat, wenn die Gründer eine Umwandlung der Namensaktien in solche au porteur zu-

---

1) Oder, soweit dies nicht durch die Natur der Sache ausgeschlossen erscheint, durch Satutenänderung nachträglich in dieselben kommen.

lassen wollen, dies aber im Gesellschaftsvertrage nicht gesagt haben, der Vertrag seine volle Wirksamkeit, nur kann eine Umwandlung, obwohl dies vereinbart war, dennoch nicht stattfinden[2]), eben weil die Statuten darüber schweigen[3]).

Zu den einzelnen Ziffern ist folgendes zu bemerken:

Ziffer 1. Wenn das Unternehmen auf eine gewisse Zeit beschränkt wird.

Die Aufnahme der Zeitdauer in den Gesellschaftsvertrag nach Art. 209 Nr. 3 der bisherigen Fassung erfolgte, wie die Verhandlungen der Nürnberger Konferenz ergeben (Prot. S. 327, 1030), in Abänderung einer Bestimmung des preußischen Entwurfs, wonach Aktiengesellschaften nur auf Zeit gestattet werden sollten. Das bisherige Recht ging hiernach von der Regel aus, daß wenn keine Bestimmung getroffen ist, die Aktiengesellschaft ohne Zeitbeschränkung dauert[4]). Dies ist auch der Standpunkt des gegenwärtigen Gesetzes.

Die Beschränkung des Unternehmens auf eine gewisse Zeit kann sowohl ausdrücklich auf eine Zahl von Jahren[5]) oder bis zu einem gewissen Datum[6]), als auch stillschweigend dadurch geschehen, daß der Gegenstand des Unternehmens dieses als ein auf eine bestimmte Zeit berechnetes zu erkennen gibt[7]). In diesem letzteren Falle wird die Vorschrift des

---

2) Nach den Motiven müssen die Bestimmungen über eine Umwandlung und eine verschiedene Berechtigung der Aktien vor deren Ausgabe vorgesehen sein. Dasselbe wird wohl auch von der jetzigen Ziffer 2 gelten. Daraus ergibt sich, daß bestehende Gesellschaften derartige Bestimmungen nicht mehr treffen können.

3) Die Motive (zu E. A S. 325) charakterisiren deshalb den Unterschied der beiden Artikel 209 u. 209a folgendermaßen: Während die im vorigen Artikel erwähnten Punkte die Essentialien für den Inhalt eines jeden Gesellschaftsvertrages darstellen, gibt es einzelne an sich nicht nothwendige, aber für das Wesen der Gesellschaften so wichtige Abweichungen von Naturalien der gewöhnlichen Art, daß die Aufnahme solcher Akzidentalien in den Gesellschaftsvertrag nicht entbehrt werden kann, um für die Gesellschaft verbindlich zu sein.

4) Es ist zu beachten, daß das Gesetz hier Beschränkung der Gesellschaft und des Unternehmens auf eine bestimmte Zeit zusammenwirft.

5) Z. B. auf 25 Jahre (deutscher Phönix, Frankfurter Bank, Münchner Trambahn), auf 90 Jahre (Oesterreichische Kreditanstalt) auf 99 Jahre (Bayerische Ostbahnen).

6) Z. B. bis zum 1. Januar 1969 (Pfälzer Bahnen).

7) Vgl. Puchelt Bd. I S. 423; Renaud S. 790.

Art. 209 a Ziff. 1 selbstverständlich durch die Bezeichnung des Gegenstandes erfüllt[8]). Dies wird aber eben deshalb nur dann anzunehmen sein, wenn hieraus die Zeitdauer auch wirklich für Jedermann klar zu entnehmen ist[9]). Die Gesellschaft kann auch so gegründet sein, daß sie auf unbestimmte Zeit eingegangen ist, gewisse Zweige ihres Unternehmens aber nur für eine gewisse beschränkte Dauer berechnet sind[10]). Dies macht die Gesellschaft nicht zu einer der Zeit nach beschränkten[11]).

Ueber die Folgen der Beschränkung des Unternehmens auf eine gewisse Zeit im Gegensatz zu der Eingehung der Gesellschaft auf unbestimmte Zeit wird bei Art. 242 zu sprechen sein.

Ziffer 2. Wenn Aktien auf einen höheren als den Nominalbetrag ausgegeben werden.

Das bisherige Recht gestattete die Ueber- und die Unterpari-Emission der Aktien, wenn auch nicht ausdrücklich, so doch dadurch, daß ein Verbot dieser beiden Manipulationen nicht bestand. Die Reform beabsichtigte beides auszuschließen und in dieser Weise lautete auch der Entwurf A. Der Bundesrath nahm indessen die Unterpari-Emission wieder auf. Nach den Motiven (zu E. B S. 132) ist hierüber Folgendes zu bemerken:

---

8) Z. B. die Gesellschaft bildet sich zum Betrieb der auf 50 Jahre gepachteten Eisenbahn.

9) Die Dauer einer Gesellschaft, welche sich z. B. bildet, um aus einem bestimmten Grundkomplexe den Lehm auszubeuten und damit Ziegel zu fabriziren, dauert allerdings nach der Natur des Gegenstandes ihres Unternehmens nur so lange, als Lehm im Boden vorhanden ist; allein diese Zeitbestimmung würde nicht unter Ziff. 1 des Art. 209 a fallen, vielmehr müßte die Gesellschaft als eine ihrer Dauer nach auf unbestimmte Zeit eingegangene erachtet werden, welche zwar faktisch mit Aufhören der Betriebsmöglichkeit endigt, aber formell nicht mit diesem Zeitpunkte erlischt, sondern wie jede auf unbestimmte Zeit geschlossene Gesellschaft aufgelöst werden muß. Hienach ist Note 1 auf S. 81 zu ergänzen.

10) Renaud führt (S. 791 Note 6) als Beispiel die Graz-Köflaker Eisenbahn- u. Bergbau-Gesellschaft an, welche nach ihren Statuten den Betrieb der Eisenbahn bis zum 26. August 1935, den Betrieb des Bergbaues aber so lange fortsetzen will, bis alle Gruben abgebaut sind.

11) Ebenso Ring S 57. Indessen ist dies nur ein formaler Unterschied. Materiell kommt die Sache auf dasselbe hinaus; wollte die in Note 10 erwähnte Gesellschaft die Eisenbahn länger als bis zum festgesetzten Termine betreiben, so wäre es ebenso Statutenänderung, als es für eine solche dann erachtet werden muß, wenn man in diesem Falle (mit Renaud) annimmt, daß das Unternehmen zum Theil auf eine gewisse Zeit beschränkt sei.

„Im Anschlusse an das bestehende Recht geht das Gesetz von der Voraussetzung aus, daß das Grundkapital, wie es ziffermäßig durch den Normalbetrag der Aktien zum Ausdruck gelangt, die juristische Grundlage der Gesellschaft bildet. In dem Augenblick der Errichtung kann die Gesellschaft außer diesem Grundkapital anderes Vermögen überhaupt nicht haben; erst durch dieses Grundkapital und nur zum Belaufe desselben gelangt die Gesellschaft zur juristischen Existenz. In Gemäßheit dessen wird auch die Verpflichtung des Aktionärs, wie sie schon in dem Artikel 219 des A. D. HGB. einen, wenngleich nicht ganz präzisen Ausdruck gefunden hat, der Gesellschaft und deren Gläubigern gegenüber durch den Nominalbetrag der Aktie begrenzt. Ueber diesen Nominalbetrag hinaus war eine weitergehende Verpflichtung des Aktionärs auf dem Boden des früheren Rechtes kaum gerechtfertigt; es war demnach fraglich, ob der über den Nominalbetrag hinausgehende Mehrbetrag von dem Zeichner und Aktionär eingeklagt werden, und vielleicht sogar fraglich, ob nicht eine Zurückforderung einer von ihm geleisteten Zahlung stattfinden konnte.

Vom legislativen Standpunkt aber mußten solche juristische Bedenken gegen die Zulassung einer Ueberpari-Emission gegenüber den wirthschaftlichen Vortheilen zurücktreten, welche mit derselben für die Gesellschaft verbunden sein können. Es wird in vielen Fällen wünschenswerth sein, daß die Gesellschaft schon mit dem Augenblick ihrer Entstehung in einem neben dem Grundkapital bestehenden Reservekapital einen Rückhalt für nicht vorhergesehene Verluste empfängt, daß sie ein Vermögen erhält, welches, beweglicher als das Grundkapital, zu außerordentlichen Zwecken verwendbar ist. Die Idee eines solchen Garantiefonds ist in einem Theile der ausländischen Gesetzgebung zum Ausdruck gelangt, so in England in den companies limited by guarantee, und hat auch in Deutschland thatsächlich Leben gewonnen, indem eine Reihe völlig solider Gesellschaften ihre Aktien bei der Errichtung zu einem höheren als dem Parikurse aufgelegt haben. Freilich kann nicht geleugnet werden, daß mit den hervorgehobenen Vortheilen auch Gefahren verbunden sind, daß durch die Zulassung eines Agio bei der ersten Emission die Agiotage gefördert und daß namentlich der Mehrbetrag zur Vertheilung fiktiver Dividenden benutzt werden kann. Indem daher das Gesetz die Ueberpari-Emission gestattet, sucht es diesen Gefahren durch verschiedene Vorschriften zu begegnen. Zunächst durch die Anforderung, daß der ganze Hergang mit möglichster Offenheit klar zur Erscheinung tritt. Deshalb muß, wenn bei Errichtung der Gesellschaft eine Ueberpari-Emission in Aussicht genommen wird, schon der Gesellschaftsvertrag über die Zulassung derselben und ihre Ausführung die nöthigen Bestimmungen enthalten (Art. 209 a

Ziff. 2), wenn gleich er nicht den Betrag zu bezeichnen hat, für welchen die Aktien ausgegeben werden sollen. Dieser muß dagegen in dem Zeichnungsschein enthalten sein, so daß dem Zeichner kein Zweifel über seine Verpflichtung entstehen kann (Art. 209 d Ziff. 3). Aus gleichem Grunde und zur Verhütung der Agiotage soll das Aufgeld sofort mit der gesetzlichen oder der im Gesellschaftsvertrag bestimmten höheren Quote des Nominalbetrages von dem Zeichner vor Eintragung der Gesellschaft eingezahlt sein, so daß sich auch auf diese Einzahlung die Versicherung bei der Anmeldung zum Handelsregister zu erstrecken hat und der ganze Vorgang unter der Kontrole des Handelsrichters steht (Art. 210 Abs. 3). Gegen die weitere oben bezeichnete Gefahr einer mißbräuchlichen Vertheilung oder sonstigen Verwendung des Vermögens richtet sich die Vorschrift, welche das gesammte bei der Ueberpari-Emission erzielte Agio dem Reservefonds zuweist, über dessen Verwendung das Gesetz bestimmte Schranken aufstellt (Art. 185 b).

Im Fall einer Erhöhung des Grundkapitals bedarf dagegen die Zulassung der Ueberpari-Emission keiner Rechtfertigung, die juristischen Zweifel, welche bei Errichtung der Gesellschaft gegen eine solche Zulassung obwalten, liegt hier nicht vor, und wirthschaftlich ist hier die Sache noch günstiger; sie ist daher bei Anwendung der bereits für den ersten Fall gerechtfertigten Vorschriften ohne Bedenken.

Anders verhält es sich mit der Unterpari-Emission.

Eine solche ist von dem Gesetz weder bei der Beschaffung des Grundkapitals behufs Errichtung der Gesellschaft noch bei dessen Erhöhung[12]) gestattet worden. Zwar finden sich vielfach Vertheidiger von Unterpari-Emissionen. Dieselben berufen sich auf die bessere Absatzfähigkeit der Aktien, wenn das Publikum einen geringeren als den Nominalbetrag für den Erwerb zu entrichten habe, und sehen hierin um deshalb nichts Bedenkliches, weil die Aktien nur Quotenberechtigungen am Unternehmen ausdrücken, und demnach nicht die Ziffer des Nominalbetrages, sondern die Zahl der konkurrirenden Aktien ausschließlich entscheidend sei. Allein die Mehrheit des Reichstages theilte diese Ansicht nicht.

II. Der Betrag, zu welchem die Aktien ausgegeben werden sollen, braucht, wie oben bemerkt, in den Statuten nicht schon anfänglich angegeben zu werden. Allein dieselben müssen „die über Ausführung der Emission nöthigen Bestimmungen" enthalten und bei der Zeichnung muß der Kurs

---

12) Hier hatte noch E. B die Unterpari-Emission zugelassen und (Motive S. 134) ausführlich begründet. Die Reichstagskommission änderte indessen den Vorschlag, worüber Art. 215 a Abs. 2 zu vergleichen ist.

bereits feststehen. Die Gründe, welche zur Zulassung einer Ueberpari-Emission geführt haben, lassen aber auch erkennen, daß um den Zweck derselben unter den Verhältnissen, wie sie praktisch liegen, erreichen zu können, eine Ausgabe zu verschiedenen Kursen gestattet sein muß[13]); denn wenn sich der Kurs nicht nach der stets wechselnden Verkehrslage richtet, so gelingt eben die Operation nicht.

Ziffer 3. Wenn eine Umwandlung der Aktien rücksichtlich ihrer Art statthaft ist.

Vgl. hierüber oben S. 82.

Ziffer 4. Wenn für einzelne Gattungen von Aktien verschiedene Rechte, insbesondere betreffs der Zinsen oder Dividenden oder des Antheils am Gesellschaftsvermögen gewährt werden.

I. Oberster Grundsatz der Aktiengesellschaft ist Gleichheit der Rechte und Pflichten für alle Aktien, Ungleichheit für die Aktionäre aber nach der Zahl ihrer Aktien. An sich muß jede Aktie gleiche Ansprüche auf den Dividendenbezug und bei einer Auflösung der Gesellschaft auf den Antheil am Vermögen gewähren. Hievon hat die Praxis — obwohl das A. D. HGB. hiezu keinen Anlaß bot — durch Kreirung von bevorzugten Aktien eine tiefeinschneidende Ausnahme in das Verkehrsleben eingeführt. Die Theorie hat sich bisher nur schlecht mit dieser Art von bevorzugten Aktien abgefunden[14]). Schon der Name gibt zu Schwierigkeiten Anlaß. Zwar darüber stimmt man allgemein überein, die nicht bevorzugten Aktien als die „Stammaktien" zu bezeichnen. Dagegen heißen die bevorzugten bald: „Prioritäts-Stammaktien", bald „Stamm-Prioritäts-Aktien", bald nur „Prioritäts-Aktien".

Mitunter unterscheiden sich die Aktien-Kategorien nur nach ihren Serien

13) Anderer Ansicht Ring S. 59, welcher den allerdings sehr beachtenswerthen Grund anführt, daß nur bei der Ueberpari-Emission zu einheitlichem Kurse die Mittel der Gesellschaft klar vorlägen, da zu dem Betrage des Nominalkapitals lediglich das einheitliche mit der Zahl der Aktien multiplizirte Agio hinzutrete, sonach von jedem Zeichner berechnet werden könne. Hiegegen ist aber darauf hinzuweisen, daß auch der Wechsel des Kurses bei der Emission stets offen dargelegt werden muß, und bei einiger Vorsicht der Zeichner daher sich nicht im Unklaren befindet.

14) Vgl. hierüber Auerbach S. 394; Bekker in Goldschmidt's Zeitschrift Bd. XVI S. 33; Endemann S. 251; Keyßner in Holtzendorffs Rechtslexikon unter „Prioritäts-Aktien"; Primker a. a. O. S. 569; Renaud S. 691 ff.; Strombeck in Buschs Archiv XXXIII S. 1 ff.

oder durch Buchstaben[15]). Grundprinzip ist, daß den Inhabern solcher begünstigter Aktien ein Vorrecht auf eine bestimmte Quote des Reingewinnes vor den übrigen Aktien eingeräumt wird[16]). Dieser prioritätische Gewinnantheil wird zwar gewöhnlich in einem bestimmten Prozentsatze ausgedrückt[17]) und häufig als Zins bezeichnet, so daß man von fünfprozentigen, vierprozentigen Prioritäts-Stammaktien spricht, allein die Inhaber der Aktien haben gleichwohl keinen festen Anspruch auf Zahlung dieser sogenannten Zinsen, sondern eine Verpflichtung der Gesellschaft zur Zahlung derselben besteht nur insoweit, als der jährliche Reingewinn (Art. 217) dazu hinreicht[18]). Die Inhaber der Prioritäts-Stammaktien sind nicht Zinsgläubiger, sondern nur Dividendengläubiger, wie alle Aktionäre; sie genießen bei der Vertheilung der Dividende ein Vorzugsrecht, die Ausübung dieses Vorzugsrechtes hängt aber davon ab, ob überhaupt eine Dividende zur Vertheilung kommt[19]). Rücksichtlich des auf die Aktien eingezahlten Kapitales sind die Inhaber der Prioritäts-Stammaktien ebensowenig Gläubiger wie die übrigen Aktionäre, wohl aber sind es die Inhaber von Prioritätsobligationen, und zwar sowohl hinsichtlich des Kapitales als der Zinsen.

Im geschäftlichen Leben werden (wie bereits erwähnt) in Folge eines älteren, nicht zu billigenden Sprachgebrauches die Prioritätsobligationen nicht selten noch Prioritätsaktien genannt, während sie keine Aktien, sondern prioritätische Schuldforderungen sind. Gefährlicher kann die umgekehrte Verwechslung werden, bei welcher Prioritäts-Stammaktien als

---

15) Z. B. die Aktien lit. B der Magdeburg-Leipziger Eisenbahngesellschaft, welchen ein Vorzugsrecht für die Linie Halle-Cassel eingeräumt war u. s. w.

16) Indessen kommt auch die Zusicherung bevorzugter Befriedigung aus dem Gesellschaftsvermögen im Falle der Auflösung vor. Vgl. Note 21.

17) Die Prioritäts-Stammaktien sind besonders bei Eisenbahnunternehmungen üblich gewesen; hier erstreckt sich das Vorzugsrecht meist, sei es am Gewinn, sei es am Erlös, nur auf die neugebauten oder nachträglich erworbenen Zweigbahnen oder sonstigen Erweiterungen des Unternehmens und bald nehmen die neuen Aktien an dem alten Unternehmen, bald die alten Aktien an dem neuen keinen Antheeil.

18) Auch haben die begünstigten Aktien oft nur an einem über eine gewisse Höhe des Ertrages steigenden Reingewinn den einzigen oder ersten Anspruch.

19) Deshalb sind die Coupons der Prioritäts-Stammaktien auch nicht Zinscoupons, sondern Dividendenscheine, ausgenommen während der Vorbereitungszeit des Unternehmens (Art. 217 Abs. 2). Zu der prioritätischen Dividende kann aber noch eine Zinsgarantie oder vielmehr Dividendengarantie durch einen Dritten hinzukommen.

Prioritätsobligationen bezeichnet oder von den Erwerbern für letztere gehalten werden. Sowohl die Prioritätsobligationen als die Prioritäts-Stammaktien bezeichnet man bisweilen schlechthin als Prioritäten, so daß man zwischen den verschiedenen Arten von Prioritäten unterscheiden und im einzelnen Falle erst feststellen muß, welche Art von Papieren gemeint ist[20]).

Die Prioritätsobligationen gehen sowohl hinsichtlich des Kapitales wie der Zinsen den sämmtlichen Aktien, den Stammaktien wie den Prioritäts-Stammaktien, vor, es ist ihnen das gesammte Vermögen der Gesellschaft verhaftet. Andererseits ist aber auch den Inhabern der Stamm-Prioritätsaktien in den Statuten einzelner Aktiengesellschaften noch das weitere Vorrecht eingeräumt, daß sie im Falle der Auflösung der Gesellschaft aus dem nach Abzug der Schulden zur Vertheilung kommenden Gesellschaftsvermögen vor den Inhabern der übrigen Aktien befriedigt werden sollen[21]). Indeß versteht sich diese Ausdehnung des prioritätischen Anspruches auf das Kapital keineswegs von selbst, und sie würde nicht supplirt werden können, wenn sie in den Statuten einer Gesellschaft nicht enthalten ist.

Endlich besteht rücksichtlich des Anspruches auf einen bestimmten Theil des Reingewinnes bei den Prioritäts-Stammaktien der verschiedenen Gesellschaften auch noch eine Verschiedenheit darin, daß nach einigen Statuten derjenige Theil der prioritätischen Dividende, welcher in einem Jahre wegen mangelnden Reingewinnes nicht gezahlt werden kann, aus den Ueberschüssen der folgenden Jahre nachzuzahlen ist, nach anderen Statuten dagegen nicht[22]).

II. Alle diese Bestimmungen müssen unter Ziff. 4 des Art. 209a subsumirt werden. „Festsetzungen so fundamentaler, das Grundkapital betreffender Art, welche von der als stillschweigend vorauszusetzenden Regel der Gleichberechtigung aller Aktien abweichen, müssen für Jedermann erkennbar gemacht und daher in den Gesellschaftsvertrag, sei es

20) S. die Ausführungen bei Goldschmidt, der Lucca-Pistoja-Aktienstreit S. 23 u. f. und die in diesem Rechtsstreite ergangenen Erkenntnisse, ferner Ladenburg, Prioritätsobligationen oder Prioritätsaktien in Goldschmidt's Zeitschr. Bd. V S. 246.

21) Vgl. z. B. das Statut der Halle-Sorau-Gubener Eisenbahngesellschaft von 1868 §. 22 a. E. (Preuß. Gesetzs. 1868 S. 376).

22) Rein formell betrachtet gewährt die erstere Bestimmung dem prioritätischen Anspruche noch eine besondere Sicherheit. Indeß ist bei fortdauernd ungenügendem Reinertrage des Unternehmens den Aktionären auch mit dieser Sicherheit nicht geholfen.

in die ursprünglichen Statuten oder im Falle der späteren Schaffung von Prioritätsaktien in die Statutennachträge, aufgenommen werden" (Art. 209a Nr. 3)[23]). Sie können nicht schon durch bloße Beschlüsse von Gesellschaftsorganen oder durch vertragsmäßige Abmachungen derselben mit Dritten verbindliche Kraft für die Gesellschaft erlangen. Das Gesetz verlangt zur weiteren Erkennbarkeit solcher Festsetzungen auch ihre Aufnahme in die Veröffentlichung, welche das Handelsgericht von der Eintragung des Gesellschaftsvertrages oder der Abänderung desselben zu bewirken hat (Art. 210c Z. 1, 214 Abs. 1). Endlich soll in dem Falle, daß verschiedene Gattungen von Aktien bestehen oder auszugeben sind, der Zeichnungsschein den Gesammtbetrag einer jeden Gattung angeben (Art. 209d Z. 1); dies genügt, um vor der Zeichnung den Betheiligten auf die Einsicht der Statuten besonders hinzuweisen. Eine vollständige Aufnahme der Festsetzungen in den Zeichnungsschein würde denselben unnütz belasten und die beabsichtigte Wirkung leicht gefährden, indem durch die Ueberfüllung des ohnehin nicht kurz zu fassenden Zeichnungsscheins das Publikum verleitet werden könnte, denselben überhaupt nicht mehr zu lesen. Aus gleichen Gründen ist auch nicht die Vorschrift einer Aufnahme der fraglichen Festsetzungen in die Aktienurkunde gegeben; der Ankauf von Aktien vollzieht sich ohnehin meist durch Bankiers, bevor der Käufer die Aktie zu Gesicht bekommt".

III. Das Gesetz beschränkt sich auf die soeben erörterten Vorschriften, enthält sich aber einer gesetzlichen Regelung über die Stellung der bevorzugten Aktionäre. Und mit Recht. Denn es ist lediglich Sache der vertragsmäßigen Abmachungen oder statutarischen Festsetzungen, deren Auslegung im einzelnen Streitfalle unter Berücksichtigung des von den Parteien wirklich Gewollten Aufgabe der Gerichte ist, zu bestimmen, welche rechtliche Stellung den begünstigten Aktionären eingeräumt werden soll. Das Wichtigste wird immer sein, zu ermitteln, ob der Inhaber einer sog. Prioritätsurkunde Aktionär oder Gläubiger ist, ob eine Prioritäts-Aktie oder eine Prioritäts-Obligation vorliege. Allein diese Frage ist lediglich aus den thatsächlichen Verhältnissen zu entscheiden.

Dies ist auch (wie schon oben bemerkt) der Fall bei der bekannten Streitfrage[24]), ob, wenn eine Prioritätsdividende mehrere Jahre hindurch

---

23) Man hatte das Verbot der Ausgabe von solchen bevorzugten Aktien verlangt (vgl. Löwenfeld a. a. O. S. 69). Die Motive (S. zu E. A S. 105 u. 106) erörtern, weshalb hierauf nicht eingegangen wurde.

24) Erörtert in den Erk. des ROHG. v. 18. Mai 1877 (Entscheid. Bd. XXII S. 361 ff.) u. des RG. v. 3 Januar 1883 (Entscheid. Bd. IX S. 30).

nicht ausgezahlt werden konnte, später den Inhabern der älteren Dividendenscheine ein Nachbezugsrecht vor denen der Scheine des laufenden Jahres oder wenigstens vor dem der späteren Vorjahre zukomme, worüber bei Art. 216 u. 218 zu sprechen sein wird.

Zu Ziffer 5. Wenn über gewisse Gegenstände die Generalversammlung der Aktionäre nicht schon durch einfache Stimmenmehrheit, sondern nur durch eine größere Stimmenmehrheit oder nach anderen Erfordernissen Beschluß fassen kann.

Die Generalversammlung der Aktionäre beschließt, wie jede Versammlung, der Regel nach mit Stimmenmehrheit der Anwesenden (Art. 221)[25]) und zwar sind, wie die Motive sich ausdrücken, die Beschlüsse von allen Aktionären gleichmäßig und gemeinsam zu fassen. Von letzterem Grundsatze macht Art. 215 Abs. 6, von dem ersteren machen die Art. 210 a Abs. 4, 213 d, 213 f Abs. 3, 215 Abs. 2 eine Ausnahme. Soweit das Gesetz selbst eine solche Ausnahmsbestimmung gibt, bedarf es natürlich keiner nochmaligen Festsetzung im Gesellschaftsvertrage. Sollen aber außer diesen gesetzlichen weitere Ausnahmen von dem Grundsatze des einfachen Mehrheitsbeschlusses der Erschienenen gemacht werden, so müssen diese in die Statuten aufgenommen werden. Dieselben können, wie aus den Worten: „nicht schon" sich ergibt, niemals dahin gehen, daß eine geringere Anzahl von Aktionären als die Mehrheit der Anwesenden einen Beschluß fassen kann[26]), sondern es kann immer nur ein Mehreres gefordert werden. Z. B. kann bestimmt werden, daß über gewisse Gegenstände ein Beschluß nur dann Giltigkeit hat, wenn drei Viertheile, vier Fünftheile der Erschienen sich dafür aussprechen[27]), oder es kann festgesetzt sein, daß die Mehrheit nicht blos der Erschienenen, sondern aller Aktionäre vorhanden sein muß, es kann aber auch (als ein „Erforderniß") verlangt werden, daß in zwei oder mehreren Generalversamm-

---

25) Was als „einfache Stimmenmehrheit" anzusehen sei, wird bei Art. 221, und ob diese auch für Wahlen zu gelten habe, bei Art. 224 behandelt werden.

26) Unzulässig erachte ich (mit Ring S. 63) ebendeshalb eine Bestimmung, daß bei Stimmengleichheit der Beschluß als „Mehrheitsbeschluß" gelten solle, denn ein solcher bedarf ja einer Stimme mehr als die Hälfte, oder daß das Loos zu entscheiden oder die Stimme des Vorsitzenden den Ausschlag zu geben habe. Dies erstreckt sich auch auf die bereits bestehenden Aktiengesellschaften; sollten ihre Statuten eine derartige Vorschrift enthalten, so ist sie nicht mehr giltig.

27) Es kann dies auch dahin gefaßt werden, daß ein Beschluß über diesen oder jenen Punkt unzulässig ist, wenn ein Viertheil oder ein Fünftel der Aktionäre Protest einlegen.

lungen der Beschluß durchgehen muß, wenn er Wirksamkeit erlangen soll, daß eine Generalversammlung nur dann überhaupt beschlußfähig sei, wenn eine gewisse Anzahl von Aktien in derselben vertreten sind u. s. w.

Art. 209 b.

Jeder zu Gunsten einzelner Aktionäre bedungene besondere Vortheil muß in dem Gesellschaftsvertrage unter Bezeichnung des Berechtigten festgesetzt werden.

Werden auf das Grundkapital von Aktionären Einlagen, welche nicht durch Baarzahlung zu leisten sind, gemacht oder seitens der zu errichtenden Gesellschaft vorhandene oder herzustellende Anlagen oder sonstige Vermögensstücke übernommen, so müssen die Person des Aktionärs oder des Kontrahenten, der Gegenstand der Einlage oder der Uebernahme und der Betrag der für die Einlage zu gewährenden Aktien oder die für den übernommenen Gegenstand zu gewährende Vergütung in dem Gesellschaftsvertrage festgesetzt werden.

Von diesen Festsetzungen gesondert ist der Gesammtaufwand, welcher zu Lasten der Gesellschaft an Aktionäre oder Andere als Entschädigung oder Belohnung für die Gründung oder deren Vorbereitung gewährt wird, in dem Gesellschaftsvertrage festzusetzen.

Jedes Abkommen über die vorbezeichneten Gegenstände, welches nicht die vorgeschriebene Festsetzung in dem Gesellschaftsvertrage gefunden hat, ist der Gesellschaft gegenüber unwirksam.

I. Dieser Artikel behandelt die Gründervortheile und den Gründungsaufwand, ferner die sogenannten Apports oder Inferirungen. Er enthält eine Umgestaltung und Erweiterung des Art. 209 b der Novelle von 1870. Im Handelsgesetzbuche fehlte jede derartige Bestimmung, obwohl der Pr. HE. Art. 183 eine solche enthielt und für die Aktien-Kommanditen in Art. 180 (alte Fassung) dieselbe für nothwendig erachtet worden war. Dies ließ sich mit der Erwartung motiviren [1]), daß die für

1) Bei der Berathung in der Nürnberger Konferenz (Prot. S. 329) wurde bemerkt: „Der Artikel enthalte eine unzulässige Bevormundung und es sei nicht möglich, die befürchteten Mißstände zu verhindern, ohne zu tief in die Freiheit des Verkehres einzugreifen."

Aktiengesellschaften nothwendige Staatsgenehmigung nur nach sorgfältiger Prüfung und bei vollständiger Korrektheit des Gründungsherganges werde ertheilt werden. Nachdem aber nunmehr diese Staatsgenehmigung weggefallen ist, mußte in anderer Weise gesorgt werden.

II. Zu Abs. 1.

A. Der erste Absatz behandelt die sogenannten Gründervortheile. Der daselbst genannte „besondere Vortheil" ist zu unterscheiden sowohl von den „Sonderrechten der Aktionäre", jenen Rechten, welche ihnen zum Schutze ihrer Interessen gegenüber der Gesammtheit zustehen, als auch von den in Art. 209 a Ziff. 4 erwähnten besonderen Rechten, welche — nicht einem einzelnen Aktionär sondern — ganzen Gattungen von Aktien zugetheilt werden. Als technischer Ausdruck für die in Abs. 1 des Artikels 209 b erwähnten den Einzelnen bedungenen Vortheile ist in den Motiven das Wort: „Vorrecht" gebraucht. Es ist ferner zu beachten, daß ein Unterschied nicht gemacht wird, ob der „besondere Vortheil" einem Gründer oder einem einfachen Aktionär[2]) ausbedungen wird.

B. Derartige besondere Vortheile nun pflegen sich gewisse Aktionäre, namentlich solche, welche sich bei der Gründung der Gesellschaft durch eine besondere Thätigkeit auszeichnen oder sich als Primitivzeichner betheiligen, abgesehen von einem wirklichen Aufwande, lediglich als eine Prämie für ihre persönliche Antheilnahme auszubedingen. Dieselben dürfen nicht vom Grundkapitale abgehen (sonst fallen sie unter Abs. 3), sie müssen vielmehr so beschaffen sein, daß es sich um bloße gesellschaftliche Vorzugsrechte handelt, welche, wie die Vorauserhebung von Dividenden oder die Bezugsrechte von Aktien bei neuen Emissionen, so beschaffen sind, daß deren Einräumung den Gründern oder anderen Aktionären von Werth ist, ohne doch effektiv ein Theil des Grundkapitals zu sein. Dieser Fall berührt also unmittelbar nur das Interesse der übrigen einzelnen Aktionäre. Das Vermögen der Gesellschaft wird an sich bei Festsetzung der Theilnahmerechte durch die Bevorzugung des einen Aktionärs nicht geschädigt; das Interesse des letzteren geht sogar häufig, z. B. wenn es sich um Dividendenvortheile handelt, mit dem der Gesellschaft Hand in Hand. Indirekt aber freilich kann die Vermögenslage der Gesellschaft davon betroffen werden, beispielsweise, wenn die dem Einen gewährten Vortheile Andere von der Theilnahme zurückhalten, oder wenn ein Aktionär, dem ein Bezugsrecht bei Neuemissionen gewährt ist, um dieses für sich auszuüben, seinen Einfluß zur Herbeiführung der Emission geltend macht, ohne daß für die Gesellschaft ein Bedürfniß dazu vorliegt (Motive).

---

2) Dies ist wichtig, weil sonst der Gründer sich hinter die Person eines gewöhnlichen Aktionärs verstecken würde.

Das Gesetz hat die Zuwendung solcher gesellschaftlicher, das Grundkapital an sich nicht berührender Vorrechte der ersten Gesellschafter, namentlich der Gründer im Allgemeinen, nicht verboten. „Insbesondere erscheint — so sagen die Motive (zu E. A S. 46, zu E. B S. 94)— die Zusicherung einer bestimmten Superdividende oft sogar empfehlenswerth, z. B. wenn ein Erfinder sein Patent einer Aktiengesellschaft wegen der Kosten und des Risikos der Verwerthung zunächst gegen ein geringes Entgeld überläßt, sich dagegen für den Fall des Gedeihens des Unternehmens aus dem höheren Reingewinn eine Vergütung vorbehält. In diesen und ähnlichen Fällen werden die übrigen Gesellschafter sich am wenigsten belastet fühlen. Die den Gründern zugesicherten Vortheile hängen von einer für Alle günstigen Entwickelung des Unternehmens ab, hindern eine solche nicht und stehen mit ihr auch insofern in einem wirthschaftlichen Zusammenhang, als man annehmen kann, daß die spätere Entwickelung noch auf den Gedanken und die Thätigkeit der Gründer rc. ursprünglich zurückzuführen ist. Diese Gründe greifen nicht Platz, vielmehr findet das Gegentheil statt in einem Falle, welcher erfahrungsmäßig zu den gröbsten Mißbräuchen geführt hat; es ist dies die Zusicherung eines vorzugsweisen Bezugsrechts neu auszugebender Aktien im Fall einer Erhöhung des Grundkapitals. Diese Art von Stipulationen hindert die ruhige wirthschaftliche Entwickelung der Gesellschaft und bringt in sie von Anfang an ein unsolides Element, indem sie die sachliche Frage der Ausdehnung des Geschäftsbetriebs und des Grundkapitals an die persönlichen Interessen der bevorzugten Gesellschafter fesselt. Damit diese von ihren Bezugsrechten mit Gewinn Gebrauch machen können, werden dieselben verleitet, den Kurs der Aktien künstlich in die Höhe zu treiben und dahin zu wirken, daß der Umfang der Geschäfte der Gesellschaft über das wirthschaftlich gerechtfertigte Maß ausgedehnt wird, und oft möchte gern die Gesellschaft bei wirklich gesteigertem Umsatz und sonst unverkennbarem Bedürfniß zu einer Vermehrung des Grundkapitals schreiten, wenn nicht die in früherer Zeit ihr auferlegte Beschlagnahme der neuen Aktien sie lähmte. Das Gesetz hat zwar dadurch, daß es die Entscheidung über die Erhöhung des Grundkapitals stets in die Hände der Generalversammlung legt, einen Theil der bisher zu Tage getretenen Mißstände gehoben, indem dadurch eine versteckte Einwirkung auf die Erhöhung des Grundkapitals zu lediglich egoistischer Ausbeutung erschwert wird. Allein diese Vorschrift bietet, namentlich für die erste Zeit nach der Gründung, für welche derartige Berechtigungen vorzugsweise berechnet sind, schon deshalb keinen ausreichenden Schutz, weil in dieser Zeit die Generalversammlung meist noch von den Gründern

thatsächlich beherrscht wird. Wenn aber in späterer Zeit die ursprünglich Berechtigten sich ihrer Aktien meist schon entäußert haben werden, so liegt am wenigsten Veranlassung vor, durch die Rücksicht auf sie die Geschicke der Gesellschaft hemmen zu lassen. Das Gesetz erklärt daher in Art. 215a Abs. 4 jede vorgängige Zusicherung von Rechten auf den Bezug der neu auszugebenden Aktien gegenüber der Gesellschaft für unwirksam, sei es daß die Zusicherung bei der Gründung der Gesellschaft, oder daß sie nach deren Errichtung vor dem Beschluß über die Erhöhung des Grundkapitals erfolgt [3]).

Hieraus ergibt sich demnach — und deshalb ist hier diese Bemerkung antizipirt —, welcher Art allein die im Abs. 1 des Art. 209 b erwähnten „besonderen Vortheile" sein können.

C. Wenn nun also, wie erwähnt, die Gründer-Vorrechte im Allgemeinen nicht verboten sind, so wird doch anderseits zum Schutze der übrigen Aktionäre verlangt, daß jeder solcher Vortheil statutarisch festgesetzt sein müsse. Der Gesellschaftsvertrag muß natürlich vor Allem angeben, wem der Vortheil zukommen soll, es wird die „Bezeichnung der Berechtigten" ausdrücklich vorgeschrieben. Es muß aber auch neben den Berechtigten der Vortheil selbst genau bezeichnet sein. Insbesondere muß er fest bestimmt werden und nicht etwa der Gesellschaftsvertrag sich mit der Festsetzung begnügen wollen: „den drei Gründern A, B u. C werden besondere Vortheile eingeräumt, deren nähere Bestimmung dem Aufsichtsrathe (oder durch Gesellschaftsbeschluß bei Prüfung der ersten Bilanz oder dergleichen) getroffen werden wird."

D. Aus der im Eingange gegebenen Darlegung erhellt, daß der Absatz 1 selbst dann anwendbar ist, wenn der besondere Vortheil für die sämmtlichen bei Entwerfung der Statuten vorhandenen Aktionäre bedungen wird, vorausgesetzt, daß er an deren Person geknüpft ist oder nur auf gewisse Rechtsnachfolger [4]) übergehen soll.

E. Das Gesetz hat meines Erachtens nur den eigentlichen Gründerhergang im Auge. Wollte die Gesellschaft später einzelnen Aktionären dauernde Vorrechte gewähren, so würde dies nicht zulässig sein. Auch nicht im Wege der Statutenänderung. Denn während es beim Beginne

---

3) Es mag hier bemerkt werden, daß die Frage, ob sich dieses Verbot nicht auch auf die bestehenden Gesellschaften bezieht und ob solche Bezugsrechte, wenn sie bisher statutenmäßig zugestanden waren, auch jetzt noch ausgeübt werden können, bei Art. 215a Abs. 4 zu behandeln sein wird. Der Kommissionsbericht S. 16 verneint dieselbe.

4) Würde er allen Rechtsnachfolgern eingeräumt, so ist er ja kein besonderer Vortheil mehr.

Jedem freisteht, ob er auf Grund von Statuten, welche solche Vorrechte aussprechen, zeichnen will oder nicht, und er also, wenn er zeichnet, selbst die Ausbedingung gleichsam ratihabirt, müßte bei bereits bestehender Gesellschaft die Minorität sich der Statutenänderung willenlos fügen. Die Motive (zum E. A S. 199, zu E. B S. 129) sagen deshalb auch: „nach Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister können Gründervortheile im Sinne des Art. 209 b nicht mehr zugestanden werden."

III. Zu Abs. 2.

Dieser Absatz behandelt die sogenannten qualifizirten Gründungen, welche zwar nicht rechtlich, wohl aber thatsächlich in Verbindung mit den Gründervortheilen stehen. Das Gesetz ist in dieser Richtung so vorzüglich motivirt, daß vor Allen der Inhalt [5]) dieser Motivirung hier Platz finden soll [6]): Eine qualifizirte Gründung kann (schon nach bisherigen Rechte vgl. Art. 209 b der Novelle v. 1870) in doppelter Weise vor sich gehen, einmal, indem ein Aktionär in Erfüllung der ihm aus der Zeichnung obliegenden Verpflichtung oder gegen Gewährung von Aktien statt baarer Einlagen Gegenstände zu einem festgesetzten Werthe in die Gesellschaft einbringt (Inferirung, Apports) [7]), sodann, indem ein Aktionär über den Betrag der von ihm gezeichneten Aktien hinaus, oder ein bei der Gesellschaft nicht betheiligter Dritter sich verbindlich macht, gewisse Gegenstände und Sachen der zu errichtenden Gesellschaft zu überlassen. Fast alle solche Gesellschaften erzielen meist volleingezahlte Aktien, weil für die Illation der eingebrachten sowie auch in Aufrechnung des Kaufpreises für die überlassenen Vermögensstücke Aktien gegeben werden.

Nach der bestehenden Gesetzgebung war an sich die Zulassung der auf Grundkapital anzurechnenden Einlagen eine Anomalie; denn soweit bei einer mit baarem Grundkapital errichteten Gesellschaft dasselbe nachträglich zur Erwerbung von Anlagen und sonstigen Vermögensstücken verwendet wird, kann dies offenbar nur unter Verantwortlichkeit der Gesellschaftsorgane geschehen und es war durch entsprechende Haftungs- und Strafvorschriften dafür gesorgt, daß hierbei das Interesse der Gesellschaft gewahrt bleibe. Dagegen mußte im Falle der qualifizirten Gründung nach dem bisherigen Recht durch den bloßen Konsens der Betheiligten

---

5) Wenn auch nicht der Wortlaut.

6) Motive zu E. A S. 148, zu E. B S. 95.

7) In E. A hieß diese Stelle: indem ein Aktionär statt der Erfüllung der ihm aus der Zeichnung obliegenden Verpflichtung zur baaren Einzahlung in Anrechnung auf die gezeichnete Summe der Gesellschaft Gegenstände einbringt

zum Gesellschaftsvertrage der Grundkapitalswerth, auf dessen Höhe die Einlage angenommen werden soll, bestimmt werden, und der vom Registerrichter bekannt zu machende Auszug aus dem Gesellschaftsvertrag ließ jede Spur dieses Hergangs vermissen. Man konnte nun daran denken, eine Reform dadurch zu erzielen, daß man ein Verbot nicht in baarem Gelde bestehender Einlagen oder der Uebernahme von Anlagen oder sonstigen Vermögensstücken aufstellte. Dies hätte sich aber (nach Ansicht der gesetzgebenden Faktoren[8]) nicht rechtfertigen lassen. Denn wenn die Gesetzgebung den Gegenstand eines Aktienunternehmens nicht festsetzen oder begrenzen könne, sowie die Fortführung von Privatunternehmungen oft ,z B. im Falle des Todes des seitherigen Eigenthümers, ohne die Umwandlung in eine Aktiengesellschaft nicht möglich sei, so dürfe sich (sagen die Motive) solchen wirthschaftlichen Erscheinungen die Gesetzgebung nicht verschließen, selbst auf die Gefahr hin, daß in einzelnen Fällen ein unzweckmäßiger Gebrauch von den gesetzlichen Vorschriften gemacht werden sollte. Auch die den Gründern zu gewährenden Sondervortheile könnten zuweilen zum Nachtheile oder Gesellschaft gereichen, müßten aber trotzdem, wenn nicht die Gründung von Aktiengesellschaften überhaupt nahezu unmöglich gemacht werden solle, zugelassen werden. Dieselbe Erwägung greife für die Zulassung qualifizirter Gründungen allgemein Platz. Nur dafür müsse Sorge getragen werden, daß die Minderung des Grundkapitals durch eine den Gründern zu gewährende Vergütung und eine Belegung des Grundkapitals durch nicht in baarem Gelde bestehende Vermögensobjekte für alle wirklich Betheiligten erkennbar und zum Gegenstande bewußter Entschließung gemacht werde.

Die Begründung fährt nun weiter fort und stellt die übliche Manipulation in Nachstehendem ganz vortrefflich dar. Die Fassung dieser Begründung zeigt zugleich, daß der Gesetzgeber davon ausging, es sei ein ähnliches Verfahren nur unter der Herrschaft des bisherigen Rechtes möglich gewesen; es ist daher nothwendig, diese Stelle wörtlich hieher zu setzen, um für die spätere Interpretation darauf Bezug nehmen zu können[9]). Die Motive sagen: „Gerade bei der qualifizirten Gründung und bei der Bewilligung von Sondervortheilen sind die hierfür Interessirten im Stadium der Gründung gleichzeitig die einzigen Aktionäre gewesen und haben als

8) Nach meiner Ansicht wäre dies indessen, wie die seit Erscheinen des Gesetzes vollzogenen Gründungen beweisen, dennoch das Praktischere gewesen.

9) Es ging nemlich die Absicht des Gesetzgebers offenbar dahin, auch für die Simultangründungen den lediglich unter den Gründern getroffenen Abmachungen einen Riegel vorzuschieben, was bei Art. 209 h näher zu besprechen sein wird.

erste Zeichner das gut geheißen, was sie als Gründer für ihren Privatvortheil erreichen wollten. Dies konnte in einfachster Weise geschehen. Die Personen, welche ein so eben erst vom Eigenthümer ihnen überlassenes Etablissement mit Aufschlag im Preise einer zu errichtenden Aktiengesellschaft aufbürden wollten, brauchten nur, indem sie allein die Aktiengesellschaft bildeten, in dem unter sich zu schließenden Gesellschaftsvertrage den auf den Einzelnen fallenden Antheil an dem Etablissement zu dem nach ihrem Belieben angesetzten höheren Werth einzulegen. Jeder akzeptirte die Einlage des Anderen, und mit dem Entstehen der Gesellschaft hatten die Gründer die von ihnen beliebte Anzahl von Aktien zu ihrer Verfügung. In dem Antheil eines Jeden versteckten sich Gründervortheile, Entschädigung für den Gründungsaufwand u. s. w., und in dem Publikum wurde der Anschein erweckt, als ob die ausgegebenen Aktien einem gleich hohen Grundkapital entsprächen. Von einem Anfechtungsrechte konnte keine Rede sein, da Diejenigen, welche diese Verträge schlossen, über die Simulationen einig waren. Für Dritte aber blieb der ganze Hergang im Dunkeln. Die Darlegung, welche in dem bisherigen Artikel 209 b vorgeschrieben war, beschränkte sich nur auf die Bestimmung des Werthes der Einlage oder des Vermögensstücks und auf die Zahl der Aktien oder den Preis, welche dafür gewährt wurden. Die Personen der Betheiligten brauchten nicht genannt zu werden. Natürlich haben von diesem gesetzlich gestatteten Lakonismus die meisten Statuten Gebrauch gemacht".

Um nun diesem Treiben vorzubeugen, hat das Gesetz den Absatz 2 des Art. 209 b in mehrfacher Weise umgeändert. Es müssen in den Gesellschaftsvertrag aufgenommen werden:

1. die Einlagen, welche auf das Grundkapital statt baaren Geldes von Aktionären gemacht werden. Auch hier verläßt das Gesetz die bisherige allzu knappe Fassung, indem es die Bezeichnung der Person des Aktionärs und des Gegenstandes der Einlage, sowie der für denselben zu gewährenden Aktien erfordert. Hiedurch wird eine Verwischung des thatsächlichen Vorgangs erschwert. Selbstverständlich ist, daß für die Einlagen eines Aktionärs nur Aktien gegeben werden können, deren gesammter Nominalbetrag den Werth darstellt, zu welchem der Gesellschaft diese Einlage angerechnet wird;

2. bereits vorhandene oder herzustellende Anlagen oder sonstige Vermögensstücke, welche von der Gesellschaft übernommen werden. Eine solche Uebernahme erfüllt nicht, wie in dem Falle der Nr. 1, die aus der Zeichnung übernommene Verpflichtung des einzelnen Aktionärs, sondern stellt ein zweiseitiges selbstständiges Rechtsgeschäft zwischen der Gesellschaft und dem Kontrahenten dar. Regelmäßig wird dieses Geschäft

ein Kauf sein. Es bedarf danach der namentlichen Bezeichnung des Kontrahenten, der Angabe des übernommenen Gegenstandes und des Kaufpreises. An die Stelle des letzteren tritt die sonst zu gewährende Vergütung, wenn das Rechtsgeschäft nicht einen Kauf, sondern eine andere Ueberlassungsart bildet. Zur Vermeidung einer Umgehung dieser Vorschrift erstreckt das Gesetz dieselbe ausdrücklich auch auf solche Anlagen, welche noch nicht vorhanden, sondern erst herzustellen sind.

Hiezu ist Folgendes zu bemerken: Das Gesetz unterscheidet scharf zwischen Einlagen und Uebernahmen.

A. Als Einlage sind lediglich solche Werthgegenstände zugelassen, welche als Aktivum in die Bilanz aufgenommen werden können. Demnach fallen hieher Immobilien (Gebäude, Grundstücke), Mobilien (Maschinen, Vorräthe, Inventarstücke), Erfindungspatente und Geschäftsgeheimnisse [10]). Aktiv-Forderungen können unzweifelhaft eingelegt werden, ebenso Aktien anderer Gesellschaften [11]). Dagegen halte ich für unzulässig: a) das Einlegen von Diensten [12]), denn Dienstleistungen sind zwar ein Werthgegenstand im weiteren Sinne, aber kein als Aktivum vorzutragender, also kein einlegbarer. Die Dienstleistung hat Werth: nicht weil sie bereits Vermögen ist, sondern weil sie Vermögen zu schaffen vermag, eine bloße Möglichkeit aber kann man nicht wohl einlegen. Desgleichen möchte ich bezweifeln: b) ob eine Einlage erfolgen kann dadurch, daß der Aktionär Forderungen auf ein von der Gesellschaft zu übernehmendes Objekt taufgibt [13]). Auch c) die Berichtigung des Betrages der über-

---

10) Die „Kundschaft" kann meines Erachtens nicht als Einlage figuriren, ebensowenig die Firma, weil erstere sicher niemals als „Werthposten" in der Bilanz vorkommen darf, letztere aber nur mit dem Geschäfte übergeht und daher selbständig gleichfalls nicht in der Bilanz vorkommt.

11) Nicht aber die Rechte aus einer offenen oder Kommanditgesellschaft.

12) Primker in Endemanns Handbuch Bd. I S. 603 erwähnt die in den Entscheidungen des ROHG. Bd XXIII S. 98 u. 273 behandelten Aktiengesellschaften zur Rübenzuckerfabrikation, wobei ein Theil der Aktionäre seine Einlage durch Uebernahme der Verpflichtung leistetet, auf gewissen Grundstücken Rüben zu bauen und diese Rüben der Fabrik zu einem bestimmten Preise zu liefern.

13) Z. B. auf dem für 500,000 Mk. gewertheten Bräuhaus des A ist für B eine Hypothek von 300,000 Mk. eingetragen. Ich glaube nun nicht, daß A das Bräuhaus einlegen und B seine Einlage so machen kann, daß er die Hypothek löschen läßt (wie Renaud S. 753 allerdings annimmt), sondern entweder muß B seine Hypothek gegen Aktien einlegen und dann kann sie die Aktiengesellschaft löschen lassen, oder A u. B müssen das Bräuhaus

nommenen Aktien mittelst Ueberlassung des Gebrauches einer Sache für eine bestimmte Zeit halte ich für ausgeschlossen. Dies läßt sich nicht wohl anders als durch einen Miethvertrag zwischen der konstituirten Aktiengesellschaft und dem Eigenthümer machen; auf das Grundkapital wird meines Erachtens eine bloße Gebrauchsüberlassung nicht angerechnet werden können[14]). d) Wenn aber das Einlegen von Dienstleistungen als unzulässig bezeichnet wurde, so erstreckt sich dies nicht blos auf die eigentlichen Arbeitsleistungen (operae), sondern auch auf die Herstellung eines Werkes (opus). Allerdings kann sich z. B. der Maschinenfabrikant Blasbalg an der Ammersee-Dampfschiff-Gesellschaft in der Art betheiligen, daß er es übernimmt, für die Gesellschaft ein Dampfschiff um 900,000 Mk. zu erbauen und daß dafür die Bezahlung so geleistet wird, daß Blasbalg 500 Aktien zu je 1000 Mk. zu übernehmen, den Rest aber in drei Raten zahlbar in Geld zu erhalten hat. Aber es kann dies nicht im Wege der Einlage, sondern nur im Wege der Uebernahme geschehen; denn das „Versprechen ein Schiff zu bauen" kann offenbar nicht in der Bilanz als Aktivum vorgetragen werden, daher auch nicht als Einlage fungiren.

B. Die Einlagen, welche nicht durch Baarzahlung zu leisten sind, unterscheiden sich von der Uebernahme vorhandener oder herzustellender Gegenstände nicht so fast in faktischer als in rechtlicher Hinsicht. Erstere erfolgen durch Betheiligung an der Gesellschaft selbst[15]), letztere durch Vertrag mit der Gesellschaft, wobei eine Betheiligung des Kontrahenten nebenher gehen kann. Ich kann mein auf 50,000 Mk. gewerthetes Haus als Einzahlung von 50 Aktien zu je 1000 Mk. einlegen, ich kann aber mein Haus an die Gesellschaft abtreten und auf die Höhe des dafür zu leistenden Uebernahmspreises Aktien zeichnen. Während nun nach dem bisherigen Rechte zweifelhaft war, ob man mit einer noch nicht errichteten Gesellschaft einen Vertrag auf Herstellung eines Werkes abschließen könne, ist dies nach der neuen Fassung (durch die Worte: „oder herzustellende") klargestellt.

Als „Uebernahme" muß die Einbringung von Werthgegenständen unter allen Umständen dann vorgenommen werden, wenn der Werth des Inferirten den Betrag der dafür gewährten Aktien übersteigt. Gesetzt, ich betheilige mich an der Ambinger Aktiengesellschaft zur Papierfabrika-

---

hypothekenfrei einlegen und sodann die dafür erhaltenen Aktien unter sich theilen.

14) Anderer Ansicht Renaud S. 755.

15) Ueber die juristische Konstruktion in diesem Falle vgl. Primker S. 592.

ion mit 20 Aktien zu 1000 Mk. und will der Gesellschaft einen Vorrath von Lumpen, im Anschlage von 50,000 Mk. überlassen, so kann ich diesen Vorrath nicht einlegen, wenn ich dafür einen Gegenwerth von 50,000 Mk. in Empfang nehmen will. Ich muß, um daß zu erreichen, entweder der Gesellschaft den ganzen Vorrath kaufweise überlassen und daneben 20 Aktien zeichnen oder ich muß den Vorrath theilen und $^2/_5$ inferiren, $^3/_5$ aber verkaufen.

C. Sowohl Einlagen, die nicht in Baarzahlung bestehen, wie Uebernahmen im technischen Sinne können zwar auch nach bereits vollständig begründeter Gesellschaft vorkommen. Indessen bezieht sich der Art. 209 b nicht auf solche, betrifft vielmehr lediglich die bei Errichtung der Gesellschaft sich abspielenden Vorgänge. Wenn ich 10 Stück Aktien der Aktienbrauerei zum Bären gezeichnet und die verlangten 50% eingezahlt habe und bei der später ausgeschriebenen Einzahlung von 25% statt baarem Gelde den Werth in Hopfen einlegen will, so muß ich mit der Gesellschaft einen Verkauf abschließen, welcher aber kein Gründungsgeschäft, sondern ein Betriebsgeschäft bildet. Alle derartigen Abschlüsse richten sich nach den Bestimmungen des gewöhnlichen Civilrechtes vorbehaltlich der Vorschrift in Art. 213 f.

IV. Zu Abs. 3.

Verschieden von den unter Ziffer II behandelten Gründervortheilen ist der Gründungsaufwand (titres de prime.)

Eine Aktiengesellschaft kommt nicht wohl ohne gewisse Vorstadien und ohne mit Kosten verbundene Arbeit in diesen zu Stande. Es muß das Projekt ausgearbeitet, es müssen die Pläne im Einzelnen gefertigt, es muß eine Reihe von Thätigkeiten ausgeübt werden. Diese Thätigkeit der Gründer (fondateurs, Projektanten, Unternehmer) begreift (wie Primker trefflich zusammenfaßt[16]), die Idee, die Reklame, die Vorarbeiten, die Beschaffung der wegen des Gegenstandes des Unternehmens etwa erforderlichen Konzession, die Besorgung der für den Betrieb des Unternehmens erforderlichen Lokalitäten und Arbeitskräfte, die Vorbereitung oder Abschließung der Verträge, durch welche die von der späteren Aktiengesellschaft aufzunehmenden Objekte gesichert werden sollen, die Redaktion des Statuts, bei der Sukzessivgründung auch die Besorgung der Zeichenstellen, der Aufbewahrung der Einzahlungen u. s. w.[17]). Alles dieses kann nicht umsonst verlangt werden, „der Arbeiter ist seines

---

16) In Endemanns Handbuch Bd I S. 546.

17) Im Französischen Rechte spezifizirt man die Thätigkeit als: études, démarches, examens, nécessaires pour la création de la société.

Lohnes werth", heißt es schon in der Bibel, und so gewährt das Gesetz auch in solchen Fällen die Möglichkeit, die Kosten der Vorbereitung einer Aktiengesellschaft dieser zur Last zu legen [18]). Da ein Erwerb im Augen-

18) Die Motive rechtfertigen die im Gesetze aufgenommenen Bestimmungen folgendermaßen: Zunächst wird zugegeben werden müssen, daß die Gründer oft durch ihre Thätigkeit Leistungen bewirken, welche, ohne daß sie als eigentliche Werthseinlagen bezeichnet werden können, dem Unternehmen selbst zu Gute kommen, und für deren Erzielung die errichtete Gesellschaft erforderlichenfalls selbst hätte Zeit und Geld verwenden müssen, z. B. die sogenannten Vorarbeiten bei Eisenbahnen, die Organisirung des Betriebes u. s. w. Daß die Gründer für derartige Aufwendungen an Geld und Zeit angemessene Vergütung zu erhalten haben, ist selbstverständlich. Es läßt sich ferner nicht bestreiten, daß die Thätigkeit des Zustandebringens der Gesellschaft Aufwendungen von Geld und Zeit erfordern kann, und im Falle der Errichtung der Gesellschaft mittelst Betheiligung des Publikums am Projekt auch in der Regel erfordert. Mag nun zwar vom juristischen Standpunkte des bestehenden Rechts (Entscheid. des ROHG. v. 21. Januar 1876 in Bd. XX S. 208 ff.) die Thatsache der Entstehung der Gesellschaft nicht an sich als ein Vortheil derselben zu erachten sein, dergestalt, daß von den Gründern in Ermangelung einer desfallsigen Bestimmung im Gesellschaftsvertrage eine Vergütung für Auslagen und Zeitaufwendung behufs der Errichtung gefordert werden kann, so muß es doch vom legislativen Standpunkte äußerst bedenklich erscheinen, innerlich berechtigte Ersatzansprüche zu versagen und dadurch die Gefahr der Wahl illegitimer Mittel herbeizuführen. Gewiß kann es den Gründern nicht zugemuthet werden, die sogenannten sächlichen Kosten, welche, wenn auch nicht rechtlich für die Gesellschaft, doch thatsächlich in deren Interesse aufgewendet worden, beispielsweise wirkliche Maklerprovisionen für den Grundstückserwerb, aus eigenen Mitteln zu bestreiten. Damit ergibt sich aber die Zulassung auch einer Belohnung für die Gründung als solche. Denn einerseits wird sich die Vergütung von Zeit und Mühe nicht zu einem auf das Genaueste entsprechenden Werthe berechnen lassen, und es würde hiermit immer die Gefahr verbunden sein, daß die sogenannten sächlichen Kosten über Gebühr veranschlagt würden. Andererseits bedingt die Uebernahme einer Gründung auch die Uebernahme eines pekuniären Risikos, für welche eine Vergütung zu beanspruchen sachlich gerechtfertigt erscheint. Eine solche Opferwilligkeit, daß Jemand sich den Mühen und Sorgen der Errichtung einer Aktiengesellschaft lediglich um des guten Zweckes willen ohne eigenes Interesse unterzieht, darf von dem Gesetzgeber nicht als Regel betrachtet werden. Auf dem Gebiet des Handels und Verkehrs ist die Geltendmachung des eigenen Interesses und die Anerkennung desselben oft die naturgemäße Triebfeder zur Beförderung einer dem allgemeinen Wohle dienenden Thätigkeit.

blicke der Errichtung der Gesellschaft noch nicht vorhanden ist, muß der Gesammtaufwand, wie er durch Gewährung von Vortheilen an Dritte und durch Entschädigungen und Belohnungen an Aktionäre oder Andere sich zusammensetzt, aus dem Grundkapitale entnommen werden. Der Art. 209b verfügt nun, daß auch dieser Aufwand genau bestimmt und abgesondert von den beiden anderen Arten von Minderungen des Kapitals im Gesellschaftsvertrage kundgegeben werde.

B. Die Person des Empfängers braucht nicht genannt zu sein, ebenso nur die Gesammtsumme des Aufwandes, nicht die einzelnen Posten, aus denen er sich zusammensetzt. Diese Spezifikation kommt erst nach Art. 210 Ziff. 1 in Betracht. Es ist nicht nothwendigerweise baares Geld, was als Entlohnung gegeben wird, es können auch andere Leistungen gewährt werden, aber sie müssen im Gesellschaftsvertrage jedenfalls in einer Geldsumme angeschlagen werden. Dies ergibt sich aus den Worten des Gesetzes: „der Aufwand ist festzusetzen". Mitunter wurde bisher die Belohnung durch Aktien gewährt, welche nicht oder doch nicht voll eingezahlt zu werden brauchten. Ob dies noch zulässig ist, wird später zu erörtern sein[19]).

V, Schlußabsatz.

Es lassen sich zwei Wege denken, um den vom Gesetze nach den bisherigen Darlegungen verfolgten Zweck zu erreichen, unlauteren und im Verborgenen geübten Manipulationen vorzubeugen. Man kann einem nicht im Gesellschaftsvertrage aufgenommenen Abkommen der bezeichneten Art jede rechtliche Wirksamkeit versagen, es für schlechthin nichtig erklären. Dies hatte (für die Aktienkommanditgesellschaft) der Art. 180 Abs. 3 des A. D. HGB. gethan. Indessen glaubte man (Motive zu E. A S. 152), daß eine solche Vorschrift über die nothwendige Fürsorge für das Interesse der Gesellschaft hinausgehe und daß es genüge, wenn ein im Gesellschaftsvertrage nicht aufgenommenes Abkommen die Gesellschaft nicht verpflichte. In wie weit es zwischen den Gründern und den Kontrahenten rechtliche Wirksamkeit hat, ist nach den Grundsätzen des bürgerlichen Rechtes zu entscheiden. Hiebei ist zu beachten, daß derjenige, welcher Gründungsvortheile oder Vergütung des Aufwandes in Aussicht stellt oder die Zulassung von Einlagen, welche nicht in baarem Gelde bestehen, verspricht oder Uebernahmen Seitens der Gesellschaft in Aussicht stellt, die dann hinterher der Gesellschaft gegenüber unwirksam sind, sich natürlich selbst persönlich für die Ersatzleistung verantwortlich macht. Die Motive sagen deshalb: „Es erhält der Gründer dadurch, daß er für das Namens

19) Die Motive nehmen solches an.

der Gesellschaft abgegebene Versprechen sich selbst verantwortlich macht, wenn er die vorgeschriebene Aufnahme desselben in den Gesellschaftsvertrag unterläßt, den Antrieb, diese Aufnahme zu erwirken" [20]).

Art. 209 c.

Die Aktionäre, welche das Statut festgestellt haben, oder welche andere als durch Baarzahlung zu leistende Einlagen machen, gelten als die Gründer der Gesellschaft.

Der Begriff „Gründer" war bisher lediglich ein faktischer [1]) und hat zuerst in dem Französischen Gesetze vom Jahre 1856 Ausdruck gefunden [2]).

---

20) Ring S. 78 bemängelt diese Bemerkung der Motive als (wenigstens für das Preußische Recht) zu weit gehend Denn da in solchem Falle der Gründer nur die Handlung eines Dritten (der Gesellschaft) versprochen habe, so obliege ihm nur die Pflicht, seine Bemühungen zur Bewirkung der versprochenen Handlung anzuwenden, und er habe also seiner Verbindlichkeit genügt, wenn er den Vorschlag behufs Aufnahme in den Gesellschaftsvertrag gemacht habe. Dieser Ansicht bin ich nicht. Denn der Gründer weiß, daß wenn sein Vorschlag nicht angenommen wird, der Dritte so zu sagen angeführt ist, und er muß daher, wenn er redlich handeln will, das Zustandekommen der Gesellschaft von der Annahme abhängig machen, das heißt seine Betheiligung an dem Unternehmen daran knüpfen. Thut er dies nicht, so ist er — meines Erachtens und wie die Motive sagen — unter allen Umständen ersatzpflichtig.

1) Primker a. a. O. S. 547.

2) In den Motiven des französischen Gesetzes von 1863 sur les sociétés à responsabilité limitée heißt es: „le sens du mot „fondateur" n'est point determiné par un texte formel. Une société, surtout une société nombreuse ne se forme point par consentement spontané de tous ses membres, l'idée première appartenant toujours à une ou à quelques personnes qui après l'avoir mûrie cherchent à la propager. Le voeu de la loi est que les fondateurs soient associés. Un individu qui par ses soins parviendrait à determiner un certain nombre à former une société à laquelle il resterait étranger, ne serait qu'un agent, qu'un intermédiaire; on ne pourrait lui donner le titre de fondateur et considérer comme digne de quelque confiance sa déclaration que le capital est souscrit en entier et que le quart est versé." (Aus Primker.) Es bedarf kaum der Bemerkung, daß die im Vorstehenden gegebene interessante Schilderung dem im gegenwärtigen Gesetze aufgestellten Begriffe eines Gründers nicht mehr vollkommen entspricht.

Der vorstehende Artikel formulirt nun die Eigenschaft, welche den Aktionär zum „Gründer“ macht und ihn allen jenen Verpflichtungen unterwirft, denen der Gründer gesetzlich unterliegt, als eine doppelte[3]): man wird Gründer a) durch die Betheiligung an der Feststellung des Statutes und b) auch ohne daß man sich an dieser Feststellung betheiligt durch das Einlegen von Werthgegenständen, die nicht baares Geld sind. Letztere Erweiterung ist erst in der Reichstagskommission eingesetzt worden und deshalb von Wichtigkeit, weil dadurch auch die Inhaber derjenigen Unternehmungen zu Gründern werden, welche ihr bisher betriebenes Etablissement in eine Aktiengesellschaft umwandeln[4]).

Der Artikel begnügt sich mit der Aufstellung des Begriffes der „Gründer“, und das Gesetz ordnet überhaupt nur das Rechtsverhältniß der Gründer zu der Gesellschaft. Ueber die rechtlichen Beziehungen der Gründer unter sich schweigt dasselbe, diese sind also nach dem allgemeinen bürgerlichen und Handels-Rechte zu beurtheilen[5]).

Art. 209 d.

In dem Falle, daß sämmtliche Aktien durch die Gründer übernommen werden, gilt mit der Uebernahme die Gesellschaft als errichtet.

Soweit die Uebernahme nicht schon bei Feststellung des Statuts erfolgt ist, kann sie in einer besonderen gerichtlichen oder notariellen Verhandlung unter Angabe der Beträge, welche die einzelnen Gründer noch übernehmen, bewirkt werden.

(Neu.)

I. Das A. D. HGB. unterschied nicht die verschiedenen Arten, in welchen eine Aktiengesellschaft zu Stande kömmt, und auch die Novelle

3) Nachdem in Art. 209 denjenigen Personen, welche das Statut feststellen, die Pflicht auferlegt ist, Aktien zu übernehmen, muß also der Gründer immer Aktionär sein, entweder indem er für seine Aktien Baarzahlung leistet, oder indem er dafür Werthgegenstände einlegt.

4) Die Gründerqualität geht auch auf die Erben über. Im Kommissionsbeschluß S. 6 heißt es: „Das Bedenken, daß es bei der Umwandlung bestehender Unternehmungen in Aktiengesellschaften den Geschäftsinhabern, besonders deren Erben nicht angenehm sein möchte, als Gründer aufzutreten, wurde nicht für durchschlagend erachtet.“

5) Vgl. oben zu Art. 209 u. unten zu Art. 213 b.

hatte in Art. 209 a die Frage nur gestreift. Das gegenwärtige Gesetz aber trennt scharf die Simultangründung von der Sukzessivgründung[1]).

Die Simultangründung, von welcher Art. 209 d handelt, setzt voraus, daß außer den Gründern selbst kein anderer Aktionär vorhanden ist im Augenblicke, in welchem die Gesellschaft in das Handelsregister eingetragen wird. Gewöhnlich wird, im Falle von einer Aufforderung zur Zeichnung abgesehen werden will, das gesammte Grundkapital bei Festsetzung des Statuts (Art. 209) von denjenigen übernommen, welche dieses Statut festsetzen; es ist aber auch zulässig, daß diese Uebernahme nachträglich erfolgt, und daß sich außer den das Statut feststellenden Aktionären inferirende Aktionäre betheiligen. Soferne diese nachträgliche Uebernahme ohne Betheiligung anderer Personen erfolgt, liegt noch immer keine Sukzessivgründung, sondern nur eine Simultangründung vor[2]). Selbst das Vorhergehen einer öffentlichen Aufforderung zur Aktienzeichnung kann meines Erachtens nicht genügen, die Simultangründung auszuschließen, wenn die Zeichnung erfolglos blieb[3]).

Während nun bei der Sukzessivgründung die Anmeldung der Gesellschaft zum Handelsregister vor der Errichtung derselben erfolgen muß (Art. 210 a), vollzieht sich bei der Simultangründung deren Errichtung vor der Anmeldung. Als Zeitpunkt der Errichtung ist aber nicht die Feststellung

---

1) Wie bereits oben (S. 69) erörtert, unterscheidet sich die reine Aktiengesellschaft in dieser Hinsicht von der Aktienkommanditgesellschaft; letzterer ist nur eine Sukzessivgründung gestattet.

2) Z. B. am 1. Januar 1890 vereinigen sich A, B, C, D u. E, eine Aktienbrauerei mit einem Kapital von 2 Millionen zu gründen; jeder der fünf Genannten übernimmt hundert Aktien zu 1000 Mk. und der bisherige Brauereibesitzer zum goldenen Affen F. erklärt sich bereit, sein Gesammtanwesen mit Schiff und Geschirr im Werthanschlage von 1$^1/_2$ Millionen gegen Gewährung von tausend Aktien und Zahlung von 500,000 Mark baar zu inferiren. Darauf stellen am 10. Januar 1890 A, B, C, D u. E das Statut fest und suchen Mittheilnehmer; sie finden aber nicht sofort die nöthige Anzahl, und so kommen sie am 1. Februar 1890 überein, es solle jeder von ihnen weitere 50 Stück Aktien, F aber 250 Stück übernehmen und nur 250,000 Mark baar erhalten Hier ist Simultangründung vorhanden; denn da F vermöge seiner Inferirung Mitgründer ist, sind am 1. Februar alle Aktien von Gründern übernommen.

3) Hatten sich Zeichner gemeldet, und es gelingt den Gründern diese nachträglich zum Verzicht auf ihre Zeichnungen zu bewegen, so wird ebenfalls der Simultangründung nichts im Wege stehen.

des Statuts, sondern die Uebernahme der Aktien und zwar wenn diese Uebernahme nicht auf ein Mal geschieht, die Uebernahme der letzten Aktie vom Gesetze angenommen.

II. Die Uebernahme der Aktien muß immer in einer gerichtlichen oder notariellen Urkunde vor sich gehen. Geschieht sie bei Feststellung des Satuts, so kann sie in denselben Gerichts- oder Notariatsakt aufgenommen werden, in welchem nach Art. 209 diese Feststellung vor sich zu gehen hat. Außerdem bedarf sie einer eigenen Verhandlung. Sowohl in dem einen wie in dem anderen Falle[4]) müssen die Beträge, welche jeder einzelne Gründer übernimmt, genau und spezifizirt angegeben werden[5]). Auch die Inferirung muß in einer gerichtlichen oder notariellen Urkunde verbrieft werden[6]).

III. Das Gesetz sagt: „die Gesellschaft gilt als errichtet." Wie aber aus Art. 211 hervorgeht, ist dies in beschränktem Sinne auszulegen. Eine Aktiengesellschaft besteht als solche nicht vor ihrer Eintragung. Es ist also noch keine Aktiengesellschaft vorhanden, wenn das Statut festgestellt und alle Aktien übernommen sind, sondern es besteht nur ein Gesellschaftsvertrag zwischen den Gründern. Welche Rechte dadurch zwischen diesen geschaffen werden, ist nicht nach Aktienrecht zu beurtheilen[7]).

Nachdem eine Aktiengesellschaft zu der fraglichen Zeit nicht besteht, so ist die Wiederauflösung der von den Gründern errichteten Gesellschaft nicht die Auflösung einer Aktiengesellschaft und deshalb nicht nach den hiefür maßgebenden Vorschriften zu behandeln. Sollten daher aus dem Nichtzustandekommen der Aktiengesellschaft Ansprüche entspringen, so können

---

4) Das Gesetz hat zwar in Absatz 2 des Art. 209 d die Vorschrift nur für die nachträgliche Uebernahme ausgesprochen; allein nicht nur aus allgemeinen Gründen, sondern auch im Hinblicke auf Art. 209 Abs. 1 (zweiter Satz) ist dasselbe auch für die gleichzeitig mit der Statutenfeststellung erfolgende Uebernahme als maßgebend zu erachten.

5) Es kann also nicht stipulirt werden: „Den Rest der Aktien übernehmen die Unterzeichneten und werden dieselben nach mündlicher Uebereinkunft unter sich repartiren" oder dergleichen.

6) Dies ist für die Gebührenerhebung von Bedeutung. Nach meiner Ansicht muß (nach bayerischem Rechte), wenn auch die Inferirung von Immobilien (vgl. oben S. 276) nicht als Kaufgeschäft zu erachten ist, dennoch die prozentuale Gebühr für die Inferirung neben der allgemeinen Gebühr für die Gesellschaftserrichtung bezahlt werden; denn es liegt hier ein Vertrag über eine unbewegliche Sache vor, der nicht die Errichtung der Gesellschaft selbst ist, sondern neben ihr hergeht. Solche qualifizirte Gründungen vertragen schon eine doppelte Besteuerung.

7) Vgl. hierüber die Erörterung zu Art. 213 b.

diese natürlich nicht gegen die beabsichtigte Aktiengesellschaft, sondern nur entweder gegen die einzelnen Gründer oder, soferne diese unter sich in einer Gesellschaft oder Gemeinschaft gestanden sind, gegen diese letztere geltend gemacht werden.

Art. 209 e.

Werden nicht sämmtliche Aktien durch die Gründer übernommen,[a]) so muß der Errichtung der Gesellschaft die Zeichnung der übrigen Aktien vorhergehen.[b]) Die Zeichnung erfolgt durch schriftliche Erklärung,[c]) aus welcher die Betheiligung nach Anzahl und, im Falle einer Verschiedenheit der Aktien, nach Betrag, Art oder Gattung derselben hervorgehen muß.[d])

Die Erklärung (Zeichnungsschein),[e]) welche in zwei Exemplaren unterzeichnet werden soll,[f]) hat zu enthalten:[g])

1. das Datum des Statuts, die im Artikel 209 Absatz 2, 209 b vorgesehenen Festsetzungen und im Falle verschiedener Gattungen von Aktien den Gesammtbetrag einer jeden;
2. den Namen, Stand und Wohnort der Gründer;
3. den Betrag, für welchen die Ausgabe der Aktie stattfindet, und den Betrag der festgesetzten Einzahlungen;
4. den Zeitpunkt, mit dessen Eintritt die Zeichnung unverbindlich wird, sofern nicht bis dahin die Errichtung der Gesellschaft beschlossen ist.

Zeichnungsscheine, welche diesen Inhalt nicht vollständig haben oder außer dem unter Ziffer 4 bezeichneten Vorbehalte Beschränkungen in der Verpflichtung des Zeichners enthalten, sind ungültig.[h]) Ist ungeachtet eines hiernach ungültigen Zeichnungsscheines[i]) die Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister erfolgt,[k]) so ist der Zeichner, wenn er auf Grund einer dem ersten Absatze entsprechenden Erklärung in der zur Beschlußfassung über die Errichtung der Gesellschaft berufenen Generalversammlung gestimmt oder später als Aktionär Rechte ausgeübt oder Verpflichtungen erfüllt hat, der Gesellschaft wie aus einem gültigen Zeichnungsscheine verpflichtet.[l])

Jede nicht in dem Zeichnungsscheine enthaltene Beschränkung ist der Gesellschaft gegenüber unwirksam.[m])

Das A. D. HGB. enthielt über die Aktienzeichnung Nichts als den kurzen Satz in Art 208 Abs. 3: „Zur Aktienzeichnung genügt eine schriftliche Erklärung." Die Novelle beließ es hiebei. Im Entwurf A hatte der Artikel folgende Fassung:

„In dem Falle, daß nicht sämmtliche Aktien durch die Gründer übernommen werden, muß der Errichtung der Gesellschaft die Zeichnung der übrigen Aktien vorhergehen. Zur Zeichnung genügt eine schriftliche Erklärung (Zeichnungsschein). Der Zeichnungsschein, welcher in zwei Exemplaren zu unterzeichnen ist, hat zu enthalten:

1. das Datum des Statuts, die im Artikel 209 Absatz 2, 209 b vorgesehenen Festsetzungen und im Falle verschiedener Gattungen von Aktien den Gesammtbetrag einer jeden;
2. den Namen Stand und Wohnort der Gründer;
3. den Zeitpunkt, mit dessen Eintritt die Zeichnung unverbindlich wird, sofern nicht bis dahin die Errichtung der Gesellschaft beschlossen ist.

Zeichnungsscheine, welche diesen Erfordernissen nicht entsprechen oder außer dem unter Ziffer 3 bezeichneten Vorbehalte Beschränkungen in der Verpflichtung des Zeichners enthalten, sind zum Nachweise der Zeichnung des Grundkapitals ungeeignet. Jede nicht in dem Zeichnungsschein enthaltene Beschränkung ist der Gesellschaft gegenüber unwirksam."

Im Entwurf B lautete der zweite Satz in Alinea 1: „Die Zeichnung erfolgt durch schriftliche Erklärung (Zeichnungsschein)" und es war bereits die Ziffer 3 des Gesetzes eingefügt; im Uebrigen wie Entwurf A. Die Abänderungen erfolgten in der Kommission (Bericht S. 6) auf Grund der Kritik, welche Wiener (der Aktiengesetzentwurf S. 19 u. 20) gegen die ursprüngliche Fassung erhoben hatte.

---

a. (Werden nicht sämmtliche Aktien durch die Gründer übernommen).

Auch bei der Sukzessivgründung muß das Erste die Feststellung des Statutes sein.[1]) Bevor der Inhalt des zukünftigen Gesellschaftsvertrages gerichtlich oder notariell verbrieft ist (Art. 209), darf zur Zeichnung von Aktien weder aufgefordert, noch auch dürfen solche Zeichnungen angenommen werden. Es ergibt sich hieraus ein neues Zwischenstadium. Gesetzt Adam, Abel, Abraham, Jsak und Jakob verabreden sich, eine Aktiengesellschaft zur Erzielung von Petroleum mittelst Bohrung im

1) „Das Statut ist die Grundlage für die Aktienzeichnung." Thöl § 133.

Wendelstein mit 5 Millionen Kapital zu gründen und jeder verpflichtet sich, 100 Aktien zu 5000 M. zu übernehmen; Adam kommt sodann mit David überein, daß dieser seinerzeit sich mit 50 Aktien betheiligen werde, und Salomon verspricht dem Abel, er wolle bei der Subskription gleichfalls 50 Aktien zeichnen. Was ist Rechtens? Zur Zeit finden auf David und Salomon die nach dem Gesetze für die Zeichner vorgeschriebenen Bestimmungen keine Anwendung, und weder kann die seinerzeit errichtete Gesellschaft von denselben die Einzahlung fordern, noch auch könnten David und Salomon bei der Subskription von denselben die Verabfolgung von Aktien begehren, falls z. B. bei der Errichtung des Statuts die drei übrigen Gründer den Rest der Aktien selbst übernehmen. Dennoch halte ich das, was bisher vorgegangen, nicht für absolut, sondern nur der Aktiengesellschaft gegenüber für unwirksam; es entsteht für David eine Klage gegen Adam und für Salomon gegen Abel auf Gewährung der 50 Aktien bez. auf Schadenersatz. (Vgl. übrigens unter Nr. 5.) Würden übrigens bereits bei der Feststellung des Statuts von David oder Salomon die 50 Aktien übernommen, so wären sie Gründer. Es geht nicht an, gleichzeitig mit der Feststellung des Statuts Aktien zu übernehmen und mit der Vorgabe, sich bei der eigentlichen Feststellung nicht betheiligt zu haben, die Gründereigenschaft abzulehnen.[2])

b. (Die Zeichnung der übrigen Aktien vorangehen).

Auch bei der Sukzessivgründung kann die Gesellschaft nicht errichtet werden, bevor alle Aktien untergebracht sind. Die bisher so häufige Stipulation: „die Gesellschaft gilt als errichtet, wenn die Hälfte (oder sonst eine Zahl) der Aktien gezeichnet ist“, würde als unzulässig zu erachten sein. Dagegen steht Nichts im Wege, daß, falls nicht alle Aktien, die zur Zeichnung aufgelegt werden, auch wirklich gezeichnet werden, der Rest von den Gründern nachträglich übernommen wird. Wenn auch nur eine einzige Aktie gezeichnet wird, ist nicht mehr Simultan-, sondern Sukzessiv-Gründung vorhanden.

c. (Die Zeichnung erfolgt durch schriftliche Erklärung).

I. Weder gerichtliche, noch notarielle Erklärung, auch nicht beglaubigte Unterschrift wird zur Aktienzeichnung erfordert. Dieser Gedanke lag

---

2) Wie dies nach früherem Rechte zulässig war, vgl. Endemann, S. 258: „Oft geschieht es, daß die Gründer selbst das Aktienkapital ganz oder theilweise, allein oder unter Mitbetheiligung noch Anderer zeichnen.“ Diese Anderen werden jetzt ipso facto Mitgründer.

der Fassung des A. D. HGB. und des E. A. („zur Aktienzeichnung genügt eine schriftliche Erklärung") zu Grunde. Das Gesetz drückt aber in seiner jetzigen Fassung zugleich den weiteren Gedanken aus: „aber die schriftliche Erklärung ist auch nothwendig." Die Motive zu E. B. sagen (S. 102): „der Entwurf verlangt zunächst für die Aktienzeichnung die schriftliche Form als absolutes Erforderniß der Gültigkeit sowohl gegenüber der Gesellschaft als den Gründern. Ohne Schriftform entbehrt eine Zusage der Zeichnung der rechtlichen Wirkung." Hiemit ist deutlich gesagt, daß eine blos mündlich, wenn auch vor Zeugen gemachte Zusage, Aktien zeichnen zu wollen, rechtsunwirksam bleibt, daß die Gesellschaft daraus keinerlei Ansprüche auf Betheiligung des Versprechenden an den Verein ableiten kann, daß aber auch die Gründer den Zusagenden nicht auf Ausstellung eines Zeichnungsscheines einklagen können.[3]) Doch darf auch hier nicht zu weit gegangen werden. Gesetzt der Gründer Adam hat vom Kaufmann Benno den mündlichen Auftrag erhalten, ihn bei der Menzinger Aktien-Hammerschmiede mit 50 Aktien zu betheiligen, und Adam, der für sich nur 100 Stück übernehmen wollte, zeichnet daraufhin 150 Aktien, so ist allerdings nur der Adam Zeichner, die Gesellschaft kann sich an Benno in keiner Weise halten, der Adam kann

---

3) Analog ist der Fall des Art. 14 des Bayer. Notariatsgesetzes hinsichtlich des für Verträge über Immobilien als absolute Form vorgeschriebenen Notariatsaktes in Bezug zu nehmen. Aus einer Vergleichung hiemit ergiebt sich, daß zwar eine Sanirung der mündlich gemachten Zusage „zeichnen zu wollen" durch nachträgliche wirkliche Zeichnung erfolgen kann (wie auch ein blos mündlich verabredeter Hauskauf durch eine nachträglich notariell aufgenommene Kaufsurkunde zu Stande gebracht wird), daß aber ohne eine in den Formen des Gesetzes erfolgende schriftliche Zeichnung dieser Rechtsakt weder durch schriftliche Bestätigung noch auch durch „konkludente Handlungen" wirksam werden kann, ebensowenig wie der mündlich abgeschlossene Hauskauf durch eine vor einem Notar abgegebene (einseitige) Erklärung, den mündlich geschlossenen Kauf anerkennen zu wollen oder durch Besitznahme des Hauses, Reparatur desselben, Zahlung der Hypothekzinsen, Einkassirung der Miethgelder und dergleichen nur einem Käufer zustehende Handlungen giltig wird. Nimmt Jemand mündlich zugesagte Aktien nachträglich an und zahlt sie ein, so kann er Aktionär werden, aber nicht Zeichner. (Vgl. Note 4.) Die frühere Rechtssprechung war schwankend, vgl. die Erk. des ROHG. vom 11. April und vom 11. September 1877 in die Entscheid. Bd XX. S. 270 und Bd. XXIII. S. 289 und das Erk. des OAG zu Jena in Busch's Archiv Bd. XLV. S. 360, ferner v. Hahn zu Art. 208 § 14.

auch nicht die Zeichnungsscheine auf Benno ausstellen lassen und ihn zur Abnahme derselben zwingen; wohl aber kann er aus dem Mandate auf Vollzug des Auftrages, also auf Uebernahme derselben[4]) oder auf Ersatzleistung klagen.

II. Was ist die rechtliche Natur der Zeichnung? Dies war vormals sehr zweifelhaft. Die Zeichnung wurde als eine Bereiterklärung ohne alle rechtlich verbindende Wirkung, oder als ein Offert, oder als Annahme des im Prospekt liegenden Offertes angesehen.[5]) Primker (in Endemanns Handbuch Bd. I S. 550 und 551) unterscheidet, ob das Gründungskonsortium nicht als Zeichnergruppe, sondern ganz selbständig und im eigenen Namen auftrete mit der Erklärung, daß es ein Aktienunternehmen gründen und für diesen Zweck Zeichnungen entgegennehmen wolle. (Dieß nähert sich dem, was ich oben als Zwischenstadium erwähnte). Darin liege a) die Aufforderung zur Betheiligung bei einem bestimmten Unternehmen, womit nach allgemeinen Grundsätzen die Gewährleistung für die Wahrheit der in der Aufforderung erhaltenen Versicherungen — der dicta et promissa des Prospekts — enthalten sei, b) die Offerte, aus den von den Gründern acceptirten Subskribenten eine Zeichnersozietät zu bilden, c) diese Sozietät registerreif zu machen, d) die Gründungskosten zu tragen. Aus der Annahme dieser Aufforderung folge für den Subskribenten die Pflicht, so lange auszuhalten, bis entschieden sei, ob es zur Vollzeichnung des Kapitals und zur Bildung der Zeichnersozietät kommen werde. Dagegen hänge es entweder von den Gründern (soferne sie sich dies ausdrücklich vorbehalten) oder von den übrigen Zeichnern ab, ob der Subskribent in die Zeichnersozietät aufgenommen werden wolle. Fordere dagegen eine Zeichnergruppe als solche (Gründungskomité) zur Zeichnung eines Theils des Grundkapitals auf (dies ist also der eigentliche Fall der Sukzessivgründung), so gelte alles Obige nur mit dem Unterschiede, daß der Subskribent sofort der Zeichnersozietät angehöre, also nicht gestrichen werden könne. — Andere nehmen an, es schließe sich zwischen den Proponenten und den Zeichnern eine Sozietät zum Zwecke der Gründung

---

4) Der juristische Unterschied ist sehr bedeutend; im letzteren Falle haftet nemlich immer noch Adam als Primitiv-Zeichner und während bei einer direkten Abnahme des Zeichnungsscheines die Gesellschaft unmittelbar mit Benno kontrahirt, besteht bei der Uebernahme nur zwischen **Adam** und Benno ein Kaufvertrag.

5) Vgl. Endemann, S. 259. II.

eines Aktienvereins, welche mit dessen in's Leben Treten sofort sich auflöse.[6]) Eine dritte Meinung geht dahin, daß zwischen den Aktienzeichnern als solchen keinerlei Rechtsverhältniß bestehe, daß dagegen der einzelne Zeichner sich obligire, eine gewisse Summe zu bezahlen, aber nicht an den oder die Projektanten, sondern an den Aktienverein, falls derselbe zu Stande[7]) komme.

Das Gesetz steht auf dem Standpunkte, daß in der Zeichnung weder die Annahme eines von den Gründern gemachten Anerbietens, noch auch die Uebertragung eines Mandates an dieselben liege, daß aber auch die Zeichnung an sich kein Rechtsverhältniß unter den Zeichnern hervorrufe, sondern die Subskription lediglich ein an die Gründer gerichtetes Anerbieten Aktien abzunehmen sei.

Dieß erläutern die Motive (zu E. A. S. 155 ff., zu E. B. S. 99 ff.) deutlich in folgendem:

Um die nach dem bisherigen Rechte in der Praxis vorgekommenen Uebelstände[8]) zu beseitigen, hat man empfohlen, eine Aufforderung zu Zeichnungen nicht anders als auf Grund eines öffentlichen Prospekts zuzulassen, in welchem die Gründer alle auf die Errichtung der Gesellschaft bezüglichen Verträge oder Vorgänge bekannt zu machen hätten. Es ist dies die sogenannte Prospekttheorie. Dieselbe hat ihren Ursprung im englischen Recht. Das englische Gesetz bestimmt[9]) nämlich, daß jeder Prospekt, durch welchen zur Zeichnung von Aktien aufgefordert wird, Datum und Kontrahenten aller in Bezug auf die Gründung geschlossenen Verträge angeben müsse, widrigenfalls derselbe als betrügerisch zu gelten habe. Dieser Vorgang ist alsbald von anderen Gesetzgebungen nachgebildet und ausgedehnt worden. Für den Fall der Gründung mittelst Subskriptionen muß vor Beginn der Zeichnung nach belgischem Recht[10]) der Gesellschaftsvertrag à titre de projet, nach dem italienischen Gesetz[11]) ein

---

6) Dies war auch die Ansicht des Berliner Obertribunals, vgl. Renaud, S. 255.

7) Z. B. Renaud, S. 233.

8) Die Motive erörtern diese ausführlich. Hervorzuheben ist: daß die bisher bestandene Möglichkeit, den Zeichnern zuzusichern, daß sie aus ihren Zeichnungen nicht in Anspruch genommen werden sollten (vgl. die Entscheid. des ROHG. Bd. VII S. 158 u. 437, Bd. IX S. 69, Bd. XX S. 275), oder daß die Gründer ihnen sofort ihre Aktien wieder abnehmen wollten u. s. w. nach dem gegenwärtigen Gesetze nicht mehr besteht.

9) Comp. Act 1867 sect. 38.

10) Gesetz vom 18. Mai 1873 Art. 31.

11) Codice di commercio vom 2. April 1882 Art. 129, 130.

ziemlich ausführliches, in seinen einzelnen Punkten vorgeschriebenes Programm von den Gründern veröffentlicht werden, während das ungarische Handelsgesetzbuch in allen Fällen den Erlaß eines öffentlichen Prospekts fordert, auch wenn die sämmtlichen Aktien von den Gründern übernommen werden.[12]) In dem österreichischen Entwurf von 1874 hatte die Prospekttheorie nur bei dem sogenannten qualifizirten Gründungen Eingang gefunden, während sie in dem Entwurf von 1882 auf Gründungen jeder Art ausgedehnt ist[13]); fremd ist sie dem französischen Recht und dem neuestem schweizer Gesetz über das Obligationenrecht geblieben.

In der Literatur[14]) und den industriellen Kreisen[15]) sind die Ansichten über den Werth dieser Theorie nicht minder getheilt.

Das Gesetz hat sich für die Aufnahme derselben nicht entscheiden können.

Die Solidität des Unternehmens wird durch einen Prospekt nicht gefördert. Ob es sich empfiehlt, behufs und vor der Entgegennahme von Zeichnungen einen Prospekt zu veröffentlichen oder einen solchen zu unterlassen, ist in thatsächlichen Verhältnissen begründet. Zwänge das Gesetz zum Erlasse eines öffentlichen Prospekts, so könnte dadurch leicht die Gründung solcher Unternehmungen gefährdet werden, welche bis zum Inslebentreten eine möglichste Geheimhaltung bedingen, so z. B., wenn es sich um die produktive Ausnutzung einer Erfindung handelt.

---

12) §. 150; vergl. Schnierer, Komm. zum ungar. H.G.B. S. 153.

13) Art. 209a.

14) Als Anhänger sind hervorzuheben: Wiener in dem Eisenacher Gutachten 1873 S. 11 ff. und in seiner Schrift: zur Reform der Aktiengesetzgebung 1873 S. 19 f.; Wolffson, Makower, Jaques und ihnen folgend die Beschlüsse des 11. deutschen Juristentages (Verhandl. S. 80 ff, 117 ff., 135, 101), Wagner als Referent im Verein für Sozialpolitik vom 12. Oktober 1873 (vergl. S. 81 ff.); bekämpft wird die Prospekttheorie von Albrecht (Verhandl. des 11. deutschen Juristentages S. 94); Geiger in Busch's Archiv Bd. 36 S. 17 ff.; Hecht, das Börsen- und Aktienwesen der Gegenwart S. 51 ff; Ladenburg in Busch's Archiv Bd. 38 S. 206; Zimmermann, ebenda Bd. 31 S. 263.

15) Für den Prospekt erklärten sich die Handelskammern in Cöln (Hecht a. a. O. S. 254), Königsberg (Hecht a. a. O. S. 626), Stettin (Hecht a. a. O. S. 274) und Breslau (Hecht a. a. O. S. 218); dagegen: die Aeltesten der Berliner Kaufmannschaft (Hecht a. a. O. S. 326 ff.) und die Hamburger Handelskammer. Verhandl. des preußischen Landwirthschaftsraths von 1882 S. 17.

Ein obligatorischer Prospekt würde ferner einen bestimmten Inhalt bedingen. Diese Nothwendigkeit brächte die Gesetzgebung in das Dilemma, entweder einen für alle Arten von Unternehmungen allgemein passenden Inhalt zu suchen oder für die einzelnen Arten besondere gesetzliche Formulare aufzustellen. Ein allgemein giltiger Inhalt kann nur nichtssagend werden, die Aufstellung besonderer Schemata aber würde der Gesetzgebung, wenn sie je in der Lage wäre, das durch den Gesellschaftszweck bedingte individuelle Gepräge für die einzelnen Aktiengesellschaften zu finden, eine Verantwortlichkeit aufbürden, welche sie nicht zu tragen vermöchte. Die Prospekttheorie erreicht aber auch ihren Zweck nicht, indem der Zwang, durch den Prospekt die Zeichnungen herbeizuführen, nothwendig zur Zweideutigkeit, zur Schönfärberei und zum Verschweigen derjenigen Thatsachen drängt, welche von einer Betheiligung abhalten würden. Von der Tagespresse, namentlich anonymen Zeitungsnotizen, die gesetzlich nicht verhindert werden könnten, unterstützt, würden die Prospekte das Gegentheil von dem bewirken, was erreicht werden sollte. — Auf der anderen Seite fehlt es an jedem Grunde, es für suspekt zu erklären, wenn etwa im einzelnen Falle die Gründer an Stelle der öffentlichen Aufforderung zur Aktienzeichnung die Uebersendung von Zirkularen oder eine sonstige private Aufforderung eintreten lassen wollen. Dieser Weg kann gesetzlich nicht verboten werden, vielmehr hat die verflossene Wirthschaftsperiode zur Genüge erwiesen, daß auf diesem Wege eine Reihe solider Aktiengesellschaften gegründet worden sind.

Daß man von einer fakultativen Gestaltung der Prospekttheorie, sei es daß der Erlaß oder der Inhalt des Prospekts in das Ermessen der Gründer gestellt würde, einen noch geringeren Nutzen und dieselben Nachtheile, wie von einem obligatorischen Prospekt zu erwarten hätte, leuchtet von sebst ein. Je geringer die Grundlagen für die Beurtheilung des Prospekts sein würden, desto bedenklicher wäre der Schein gesetzlicher Fürsorge. Es mag daher den Gründern lediglich überlassen bleiben, ob und was für einen Prospekt sie erlassen wollen, im Falle des Erlasses bestimmen sich die zwischen ihnen und den Zeichnern eintretenden Rechtsverhältnisse nach dem bürgerlichen Rechte; *das Gesetz sieht in dem Prospekt keinen wesentlichen Hergang der Gründung und enthält sich daher jeder Bestimmung.*

Die Vortheile, welche von den Anhängern der Prospekttheorie in Aussicht gestellt werden, lassen sich, abgesehen von Strafbestimmungen, ohne Prospekt und ohne die mit diesem verbundenen Nachtheile besser erreichen. Entkleidet man die Theorie ihrer Schale, so bleibt als der ge-

sunde Kern das Streben nach Verantwortlichkeit der die Gründung leitenden Personen und nach sicherer Erkennbarkeit des Hergangs [16]).

Wir haben bisher die rechtliche Natur der Zeichnung in ihrem Verhältnisse hinsichtlich ihrer obligatorischen Folgen betrachtet. Hieran knüpft sich nun die weitere Frage: ist die Zeichnung von Aktien ein Handelsgeschäft? Meiner Ansicht nach wird bei Beantwortung derselben in der Regel nicht genau genug unterschieden. Wenn man einestheils das Verhältniß des Gründungskomités zum Vertrieb der Aktien hereinzieht [17]), anderntheils auf die etwaige Absicht des Zeichners, die Aktien weiter zu veräußern, Gewicht legt, so wird man meines Erachtens nicht die richtige Folgerung ziehen [18]). Ich glaube überhaupt, man sollte die Frage gar nicht auf das „Handelsgeschäft", sondern so stellen: Ist die Zeichnung von Aktien ein Geschäft, welches nach Handelsrecht zu beurtheilen ist? Und diese Frage wird man dann unbedingt bejahen müssen. Denn wenn nach Art. 208 jede Aktiengesellschaft als Handelsgesellschaft zu gelten hat und also unter Handelsrecht steht, so muß doch wohl der Akt der Betheiligung an einer solchen Gesellschaft gleichfalls als ein handelsrechtlicher angesehen werden. Man wendet hingegen ein, daß zur Zeit der Zeichnung die Gesellschaft als Aktiengesellschaft noch nicht bestehe [19]) und daher, selbst wenn man die Aktienzeichnung überhaupt als ein zwischen dem Aktienzeichner und der noch gar nicht bestehenden Aktiengesellschaft eingegangenes Rechtsgeschäft auffassen könnte, doch diese Zeichnung jedenfalls schon deswegen nicht als ein von jener Gesellschaft im Betriebe ihres Handelsgewerbes eingegangenes Rechtsgeschäft angesehen werden könne, weil jene Zeichnung als eine Vorbedingung für das Entstehen der Aktien-

---

16) Im Weitern erörtern dann die Motive, mit welchen Bestimmungen diese beiden Zwecke erreicht werden wollen.

17) Der Oesterreichische Oberste Gerichtshof nimmt an, die Gründungskomités seien Vereinigungen zu einzelnen Handelsgeschäften, weil der Zweck dieser Vereinigungen auf den Vertrieb der kreirten Aktien, also von Werthpapieren (Art 271 der A. D. HGB.) abziele, wogegen v. Hahn (Bd. I S. 663 Note 16) darauf hinweist, daß der Moment der „Anschaffung" der Werthpapiere fehle. Vgl. auch die Entscheid. des ROHG. vom 11. Mai 1872 u. vom 24. Januar 1873 in Bd. VI S. 15, Bd. IX S. 137.

18) Man kommt dann dahin, bei einem Kaufmanne, welcher Aktien zeichnet, darauf Gewicht zu legen, ob er für seinen Gewerbsfonds oder als Kapitalanlage für sein Privatvermögen die Aktien zeichnet. Das kann aber doch der ganz gleichen Handlung nicht einen verschiedenen rechtlichen Charakter verleihen.

19) Goldschmidts Handbuch Bd. I (2. Aufl.) S. 662 Note 26.

gesellschaft der Entstehung und dem Geschäftsbetriebe derselben überhaupt vorangehe[20]).

Allein ich stelle den Zeichnungsakt nicht deßwegen unter Handelsrecht, weil ihn die Aktiengesellschaft im Betriebe ihres Handelsgewerbes vornimmt, sondern weil der Zeichner sich damit an einer beabsichtigten, unter Handelsrecht zu stellenden Gesellschaft betheiligt.

Uebrigens, von der Vollmachtfrage etwa abgesehen[21]), ist die Streitfrage mehr eine theoretische; denn nachdem Alle darin übereinstimmen, daß sowohl die Form der Zeichnung, die Essentialien derselben, ihre Folgen, das Rechtsverhältniß des Zeichners zur Gesellschaft, seine Ansprüche und Verpflichtung, die Uebertragung seiner Rechte auf Andere, die Erlöschung des Verhältnisses u. s. w. im Handelsgesetzbuche vollständig behandelt sind, so ist eben praktisch die Zeichnung lediglich nach Handelsrecht zu beurtheilen.

d. (aus welcher — hervorgehen muß).

Das Gesetz verlangt von der behufs der Zeichnung von Aktien abzugebenden Erklärung, daß sie zweierlei Voraussetzungen erfülle; vorerst daß sie einen feststehenden, ein für allemal vom Gesetze vorgeschriebenen Inhalt habe, also nach einem unabänderlichen Formular abgegeben werde (worüber bei lit. e zu sprechen ist), und ferner daß sie eine vom Zeichner in concreto zu gebende vorschriftsmäßige Erklärung enthalte, daß also das Formular mit einem zwar individuell wechselnden, aber gleichfalls festbestimmten Inhalte ausgefüllt werde. Diese feste Bestimmung ist: a) daß ersichtlich ist, wer sich als Zeichner betheiligen will (was das Gesetz als selbstverständlich nicht ausdrücklich erwähnt); b) daß ferner ersichtlich ist, mit was sich der Zeichner betheiligen will. Das Erstere erfordert also Angabe des Namens und zwar so, daß kein Irrthum obwalten kann, demnach in der Regel Vor- und Zuname, Stand und Wohnort[22]). Das Zweite aber erfordert: 1) die quantitative Gewißheit und 2) die qualitative Gewißheit der Betheiligung.

ad. 1. Wenn es nur einerlei Aktien gibt, genügt die Erklärung der Anzahl der zu übernehmenden Stücke. Also z. B. wenn die Aktiengesell-

20) Erk. der RG. v. 2. April 1881 (Entscheid. Bd. IV S. 307 ff., insbes. S. 311).

21) Vgl. hierüber unten S. 340.

22) Indessen liegt darin, wenn das Eine oder Andere fehlt, so lange keine Nichtigkeit, als noch über die Identität kein Zweifel ist. Wenn aber in Berlin der Zeichnungsschein lediglich auf „Müller“ oder „Schultze“ u. in München auf „Maier“ oder „Huber“ lautet, so ist er kein solcher, aus welchem „die Betheiligung hervorgeht“, denn Niemand weiß, wer von den tausend Maier oder Huber der Betheiligte ist.

schaft zur Züchtung von Cholerabacillen Aktien zu 200 Mk.[23]) ausgeben würde, so genügt die Erklärung des Zeichnenden, daß er 10 Aktien übernehme. Wären dagegen in der Aktienbrauerei zur „grünen Herbstzeitlose" Namensaktien und Inhaberaktien zu 1000 Mk. und vielleicht auch Prioritäts-Stammaktien zu 5000 Mk. beabsichtigt, so müßte der Zeichner sich erklären, um welchen Betrag überhaupt er Aktien wolle und wie viele davon auf Namen und wie viele auf Inhaber gestellt werden sollen und ob er Prioritäts-Stammaktien und wie viele er wolle[24]).

ad. 2. Die qualitative Gewißheit der Betheiligung ist nicht gegeben[25]), wenn die Zeichnung nicht eine unbedingte ist[26]). Nachdem das Gesetz nicht die Bestimmung enthält, daß eine der Zeichnung beigefügte Bedingung als nicht beigefügt zu erachten sei, so ist der Aussteller einer bedingten Zeichnung nur nach Maßgabe seiner Zeichnung gebunden. Mit Rücksicht hierauf können, weil bei der Anmeldung der Aktiengesellschaft die Bescheinigung darüber verlangt wird, daß der gesammte Betrag des Grundkapitales durch Unterschriften gedeckt sei, Aktienzeichnungen, denen eine Bedingung hinzugefügt ist, als eine genügende Deckung so lange nicht angesehen werden, als die Bedingung noch schwebt. Denn während des Schwebens der Bedingung besteht für die Gesellschaft nur die Aussicht, daß für den Fall der Erfüllung die volle rechtliche Wirksamkeit der Aktienzeichnung eintritt. Die Bedingung, unter welcher die Zeichnung erfolgt, ist entweder eine aufschiebende, dann ist der Zeichner der Aktie vor Eintritt der Bedingung nicht zur Einzahlung verpflichtet, oder sie ist eine auflösende, dann wird mit dem Eintritte derselben die Zeichnung als nicht bestehend betrachtet, in beiden Fällen kann also das Ergebniß eintreten, daß das scheinbar voll gezeichnete Aktienkapital schließlich nicht voll oder überhaupt nicht gezeichnet ist.

---

23) Als gemeinnütziges Unternehmen zur Verminderung der Uebervölkerung behandelt.

24) Natürlich genügt es zu zeichnen: z. B. für 100.000 Mk. Aktien, 25 auf Namen, für 50.000 Mk. Inhaberaktien und für den Rest Prioritäts-Stammaktien.

25) Die Bestimmung des Gemeinen Rechtes (fr. §. 1 D. pro socio 17,2): societas coiri potest — sub conditione paßt nicht mehr für die moderne Aktiengesellschaft.

26) Z. B. Die Gemeinde Tegernsee zeichnet für 500.000 Mk. Aktien der Sekundärbahn von Gmünd nach Kreuth unter der Bedingung, daß die Direktion ihren Sitz in Tegernsee nimmt. Oder ein Baumeister zeichnet 100.000 Mk. unter der Bedingung, daß ihm der Bau der Stationsgebäude übertragen werde.

Wenn nun, wie erwähnt, eine Deckung, wie sie das Gesetz voraussetzt, in der bedingten Zeichnung nicht enthalten ist, so können Aktiengesellschaften, bei welchen das statutenmäßige Aktienkapital ganz oder theilweise nur unter hinzugefügten Bedingungen gezeichnet ist, jedenfalls so lange nicht in das Handelsregister eingetragen werden, als nicht feststeht, daß durch die Erfüllung der Bedingung die Verpflichtung des Zeichners in volle rechtliche Wirksamkeit getreten ist. Die Anmeldung der Gesellschaft erscheint demnach mindestens als verfrüht.

Diese Schwierigkeiten könnten nun zwar in der Weise beseitigt werden, daß die bedingte Zeichnung inzwischen durch eine überzählige unbedingte verbürgt wird; dies wäre aber dann ein internes, besonderes Vertragsverhältniß zwischen den beiden Zeichnern, vielleicht zwischen dem Aussteller der bedingten Zeichnung und den Gründern der Gesellschaft. Es erscheint daher richtiger anzunehmen, daß bedingte Aktienzeichnungen überhaupt nicht zu Recht bestehen. Faßt man nämlich die von der Gesellschaft acceptirte Bedingung als eine Zusicherung auf, daß der erste Zeichner unter gewissen Voraussetzungen zur Einzahlung nicht verbunden sein soll, so erscheint eine solche Zusicherung nach Art. 219 bez. 184a als rechtlich nicht erlaubt. Willenserklärungen unter Lebenden werden aber durch die Hinzufügung einer unmöglichen oder rechtlich unerlaubten Bedingung sogleich definitiv unwirksam.

Ein Anderes ist natürlich, ob bei einer unbedingten Zeichnung Nebenabreden getroffen werden, welche nicht der Gesellschaft gegenüber geltend gemacht werden sollen, und wobei es sich also um eine Aktienzeichnung handelt, welche der Gesellschaft gegenüber in unbedingter Form erfolgt ist, bei welcher jedoch dem Zeichner Seitens der Gründer gewisse Versprechungen und Zusicherungen gemacht worden sind, welche entweder überhaupt nicht als Bedingungen der Aktienzeichnung erscheinen, oder welche nicht von der Gesellschaft, sondern nur von den Gründern oder Vermittlern zu vertreten sind[27]).

e. (Die Erklärung [Zeichnungsschein]).

Durch die obige Fassung wird für die Erklärung, Aktien einer Gesellschaft übernehmen zu wollen, der Name „Zeichnungsschein" als technische Benennung rezipirt. Es liegt hierin ein ganz korrektes Analogon

---

27) Hieher gehört es z. B. daß die Aktien nur die vom Zeichner als Agenten der Gesellschaft zu bestellende Kaution sein sollen („Pflichtaktien"), daß demselben die gezeichneten Aktien sofort nach Erscheinen wieder abgenommen würden, daß ihm die Coursdifferenz, welche sich etwa bei der Placirung ergäbe, zu vergüten sei u. s. w. Vgl. v. Hahn Bd. I S. 663 Note 14 und die Entscheid. des ROHG. in Bd. V S. 415; VII S. 158 und 417; IX S. 69; X S. 50; XVII S. 136; XX S. 275.

zu der technischen Benennung „Aktie." Wie bei dieser letzteren (vgl. S. 278) das Gesetz dem derselben zu Grunde liegenden „Antheilsrechte an einer Aktiengesellschaft" den technischen Namen „Aktie" nur dann gibt, wenn dieses Recht sich in einer Urkunde verkörpert hat, so wird der „Erklärung", welche an sich die Aeußerung eines auf Begründung eines Rechtsverhältnisses gerichteten Willens ist, die technische Qualität eines „Zeichnungsscheines" nur dann beigelegt, wenn sie in einer (dem Gesetze entsprechenden) Urkunde niedergelegt wurde.

f. (welcher in zwei Exemplaren unterzeichnet werden soll).

I. Diese Vorschrift ist eine instruktionelle, wie aus dem Worte: „soll" hervorgeht. Ihre Nichtbeachtung bewirkt nicht Ungültigkeit des Zeichnungsscheines, sondern der Zeichnende und allenfalls die Gründer können zur nachträglichen Ausfertigung des Duplikates angehalten werden. Nachdem zufolge Art. 210 Ziff. 2 dieses letztere bei der Eintragung der Aktiengesellschaft vorgelegt und zu den Registerakten genommen werden muß, so wird kein Zweifel bestehen, daß der Handelsrichter den Anmeldenden zur Vorlage mittelst Ordnungsstrafe anhalten kann. Noch drastischer wird freilich die Verweigerung der Eintragung wirken, so lange der Mangel nicht beseitigt ist. Es kann übrigens auch der Anmeldende das Original des Zeichnungsscheines, welches in der Regel bei der Aktiengesellschaft behufs späteren Nachweises der Ansprüche der Gesellschaft gegen den Zeichner zu verbleiben hat, dem Handelsrichter in Vorlage bringen und auf Kosten der Gesellschaft[28]) eine beglaubigte Abschrift davon nehmen lassen[29]). Das Original beim Register zurückzulassen, widerspräche dem Wortlaut des Art. 210 Ziff. 2.

II. Das Gesetz verlangt: „Unterzeichnung" der Erklärung, damit sie zum Zeichnungsscheine werde. Diese Unterzeichnung erfordert nicht die vollständigen Angaben, wie sie oben unter lit. d für die Feststellung der Betheiligung verlangt wurde, da eben aus dieser die genügenden Behelfe für die Identität hervorgehen. Würden freilich diese fehlen, so müßte die Unterschrift sie ergänzen[30]).

28) Deren Ersatz wohl dem Zeichner aufzubürden sein wird.

29) Damit ist aber der Wille des Gesetzes nicht vollständig erfüllt, denn dasselbe schreibt vor, daß zwei Exemplare vom Zeichner selbst zu unterschreiben sind.

30) Wenn es z. B. oben heißt:

Zeichnungsschein
für Dr. H. Otto Freiherrn von Völderndorff und Waradein,
kgl. Ministerialrath und Generalsekretär im kgl. Staatsministerium
des kgl. Hauses und des Aeußern

Daß der sich Betheiligende persönlich unterzeichne, ist im Gesetze nicht vorgeschrieben. Diese Unterzeichnung kann, wie jede nicht streng persönliche Handlung, auch durch einen Stellvertreter, gesetzlichen oder freiwilligen, erfolgen. Im letzteren Falle ist natürlich ein Auftrag nöthig. Wie drückt sich die Stellvertretung aus? Entweder so, daß der Schein auf die Person des sich Betheiligenden lautet und der Vertreter einfach seinen Namen unterzeichnet[31]). Oder daß der Unterschrift ein das Vollmachtsverhältniß ausdrückender Zusatz beigefügt wird[32]). Wie aber steht es mit dem Nachweise der Bevollmächtigung? Das bereits oben zitirte reichsgerichtliche Erkenntniß sagt: „der Schluß aus der Wesentlichkeit schriftlicher Aktienzeichnung (als in ihrer urkundlichen Erscheinung zum Existentwerden der Aktiengesellschaft und somit zum Wachwerden der mit den Pflichten konnexen Rechte des Aktionärs nothwendigen Voraussetzung) auf die Unersetzbarkeit dieser Erscheinungsform durch das bloße Wort oder durch ein für die Vorstellung der Existenz eines bestimmten Rechtsverhältnisses (dessen wesentliche Voraussetzungen wirklich nicht existiren) sprechendes Verhalten bietet gar keinen Anhalt für den Schluß, daß bei schriftlicher Aktienzeichnung durch einen Bevollmächtigten dessen Vollmacht oder die Ratihabition jenes von ihm bethätigten Rechtsaktes der Urkundlichkeit bedürften. Selbst dann, wenn man etwa annehmen wollte,

---

so kann ich allerdings unterzeichnen: Völderndorff; denn dann ist immerhin verständlich, wer gemeint ist. Wenn aber oben nur steht: Zeichnungsschein, so muß ich mich schon herbeilassen, meine Unterschrift so abzugeben, daß man genau sieht, ob ich, oder mein Vetter (der Major), oder mein Neffe (der Rechtspraktikant), die auch Völderndorff heißen, unterschrieben haben.

31) Z. B.

Zeichnungsschein für Fräulein Anna Dampfnudel

Unterschrift: Friedrich Zwetschgenbrühe, Kurator.

32) Z. B.

Für Johann Beutel, Bankier in München

Joseph Fleißig, Agent.

oder

Joseph Feißig, Agent in München, im Auftrage des

H. Johann Beutel, Bankier daselbst.

Im Verkehrsleben kommt es übrigens auch vor und wird nicht beanstandet, daß der Bevollmächtigte einfach den Namen des Vollmachtgebers unterschreibt. Hierin liegt, soferne ein Auftrag wirklich vorhanden war, natürlich keine Urkundenfälschung; eine vorsichtige Zeichnungsstelle wird aber immerhin die Identität prüfen und wenn irgend ein Hausknecht kommen und auf den Namen Rothschild zeichnen wollte, würde man ihn wohl hinausjagen.

die Schriftform der Aktienzeichnung habe (nach der Intention des Gesetzgebers) durch ihre prägnante Vergegenständlichung des Zeichnungswillens dem sich Verpflichtenden das Wesen und die Verpflichtungsfolgen dieses Rechtsaktes recht scharf in das Bewußtsein führen sollen, waltet ein tiefer Unterschied in denjenigen Fällen ob, in welchen nur ein für die Vorstellung der Existenz eines Rechtsverhältnisses, welches nach dem Gesetz nur durch konstituirenden Urkundsakt entstehen soll, anzeigendes Verhalten bethätigt worden ist, und zwischen den Fällen entweder ertheilter Vollmacht zur Bethätigung des konstituirenden Urkundsaktes oder gar einer eigentlichen Ratihabition des mit dem Namen des Ratihabirenden vollzogenen konstituirenden urkundlichen Rechtsaktes."

Man könnte nun freilich einwenden, daß eine Zeichnung, zu deren Vornahme der Zeichnende nicht bevollmächtigt war, eben keine Zeichnung sei, daß sie zum Nachweise der Deckung des Grundkapitals nicht genüge und daß, wenn die Duplikate der Zeichnungsscheine dem Handelsgerichte vorgelegt werden müssen, damit gleichsam ein urkundlicher Zeichnungsnachweis begehrt sei, welcher sich also auch auf die Grundlage der Zeichnung, das heißt den Auftrag erstrecken müsse.

Hiegegen ist indessen zu bemerken:

a) es wird vom Gesetz keinerlei Nachweis begehrt, daß die Unterschrift unter dem Zeichnungsschein ächt sei; ein Zeichnungsschein, welcher „Fhr. v. Völdernndorff" unterzeichnet ist, wird zur Erfüllung der Vorschrift des Art. 210 Ziff. 2 angenommen, ohne alle Prüfung, ob ich unterschrieben habe, oder irgend Jemand Anderer per nefas. Das praktische Leben hilft sich durch die ganz regelmäßig geforderte Kaution des Zeichners, welche für die erste Einzahlung genügende Garantie bietet;

b) auch der formelle Nachweis der Bevollmächtigung des Zeichners wird für die Gewißheit, daß das Grundkapital gesichert sei, Nichts helfen. Das Gesetz verlangt nirgends einen Nachweis der Solvenz des Zeichners, und so lange diese nicht feststeht, ist es ziemlich einerlei, wer gezeichnet hat. Wie bereits bemerkt, das Heilmittel für diese Bedenken besteht darin, daß man ohne Kaution nur persönlich bekannte Zeichner anzunehmen pflegt.

g. (hat zu enthalten).

Das Fehlen eines der im Folgenden vorgeschriebenen Punkte macht den Zeichnungsschein ungültig, worüber unten das Nähere erörtert werden wird.

Zu Ziff. 1.

Es ist nicht nothwendig, daß dem Zeichnungsscheine der gesammte Inhalt des Statuts einverleibt wird. Das Datum zeigt dem Zeichner, um welches Statut es sich handelt, und es ist seine Aufgabe, dasselbe sich

vorlegen zu lassen und einzusehen. Ohnehin sind die Hauptpunkte des Statuts im Zeichnungsscheine anzugeben.

Dem Wortlaute nach würde jedes Datum genügend sein. Z. B. bei der am 2. Januar 1890 stattfindenden Zeichnung zur Aktiengesellschaft Tivoli ist in den Zeichnungsscheinen auf das Statut vom 1. März 1890 verwiesen. Hier enthält der Zeichnungsschein „das Datum des Statuts", nämlich des zukünftigen. Allein ein solches Datum hat das Gesetz nicht im Sinne; es meint unter „Datum" die Angabe einer bereits verflossenen Zeit[33]). Dies geht aus den Motiven hervor, welche sagen: „Indem der Zeichnungsschein auf das Datum des Statuts verweisen soll, nöthigt er, daß dessen Feststellung der Zeichnung in allen Fällen vorausgeht." Hienach ist also ein künftiges Datum ungenügend; es muß gelesen werden: das Datum des bereits festgestellten Statuts. Dadurch, daß das Statut, dessen Datum der Zeichnungsschein enthält, mangelhaft ist und den gesetzlichen Bestimmungen nicht entspricht, wird der Zeichnungsschein formell nicht ungültig. Dagegen ist es möglich, daß aus dem formell gültigen Zeichnungsschein der Zeichner in Folge des obigen Umstandes nicht gebunden erscheint. Denn wenn durch die Ungültigkeit des Statuts das Entstehen der Gesellschaft verhindert wird, ist auch natürlich der Zeichner nicht mehr verpflichtet, sich an derselben zu betheiligen.

Zu Ziffer 2 und 3.

In dem Zeichnungsscheine sollen die Essentialien des Gesellschaftsvertrages (Art. 209 Abs. 2) einschließlich der in Artikel 209 b vorgesehenen Festsetzungen und des Gesammtbetrages jeder einzelnen Gattung von Aktien[34]) (Art. 209 a Z. 3) aufgeführt sein. Um diese das Wesen der projektirten Gesellschaft ausmachenden Stipulationen dem Unterzeichner vor seiner Entschließung nachdrücklich zum Bewußtsein gelangen zu lassen, würde eine blos allgemeine Verweisung auf das Statut nicht genügen. Damit ferner kein Zweifel über die dem Zeichner obliegenden Leistungen besteht, soll der Zeichnungsschein — was namentlich für den Fall der

---

33) Wohl auch mit Recht, denn datum ist ja das Perfektum von dare, zeigt also auf vergangene Zeit. Im gewöhnlichen Leben aber nimmt man es nicht so genau und fragt wohl auch: „Unter welchem Datum wirst du deine fünfundzwanzigjährige Hochzeit feiern?"

34) Nachdem es im Gesetze heißt: „der Gesammtbetrag jeder einzelnen Gattung von Aktien" wird sich nicht umgehen lassen, die Gattung im Zeichnungsscheine so zu bezeichnen, daß deren Einzelrechte daraus klar hervorgehen.

Ueberpari-Emission von Bedeutung ist[35]) — den Betrag enthalten, für welchen die Ausgabe der Aktie stattfindet, und den Betrag der Einzahlungen, welche bereits festgesetzt sind. Sodann soll der Zeichner auf eine Würdigung der Solidität des Unternehmens und der Unternehmer hingewiesen werden und deshalb soll der Zeichnungsschein auch Namen, Stand und Wohnort der Gründer angeben.

Die Frage, wann eine Einzahlung als „festgesetzt" erscheint, ist eine faktische. Daß solches natürlich dann anzunehmen ist, wenn bereits bestimmte zukünftige Einzahlungstage oder Termine im Gesellschaftsvertrage enthalten sind[36]), wird Niemand bezweifeln. Aber auch dann erscheint meines Erachtens die Einzahlung als „festgesetzt", wenn entweder eine Maximal- oder Minimalzeit statutengemäß besteht[37]), oder aber der Gesellschaftsvertrag die Befugniß zur Einforderung bereits an bestimmte Organe übertragen hat[38]).

Eine bloß negative Konstatirung, daß Einzahlungen nicht festgesetzt sind, mag zwar der Sicherheit halber für den Zeichner erwünscht sein[39]), ist indessen nicht vorgeschrieben[40]).

Zu Ziffer 4.

Die Verpflichtung aus der Zeichnung erlischt für alle Zeichner von Rechtswegen, wenn die Gesellschaft, für welche sie gezeichnet haben, nicht zu Stande kommt. Allein es muß auch noch ein Schritt weiter gegangen werden; es wäre weder wirthschaftlich noch rechtlich gerechtfertigt, die häufig schwerwiegende, stets aber einen Theil des Vermögens brachlegende Haftung aus der Zeichnung bis in das Ungemessene zu ver-

---

35) Aber die Angabe ist immer erforderlich, nicht blos im Falle der Ueberpari-Emission.

36) Z. B. Aktien im Betrage von 2000 Mk., wovon 25% sofort, weitere 25% am 1. März 1890 (oder innerhalb dreier Monate, vom Tage der Eintragung der Gesellschaft im Handelsregister), der Rest am 1. März 1891 einzuzahlen ist.

37) Z. B. „wovon 25% sofort einzuzahlen sind, weitere 40% jedenfalls im Verlaufe eines Jahres von der Eintragung an, der Rest aber keinenfalls vor Ablauf von fünf Jahren nach der zweiten Einzahlung eingefordert werden dürfen."

38) Z. B. „dem Aufsichtsrath ist es freigestellt, wann er weitere Einzahlungen einfordern will." Hievon muß als höchst präjudizirlichem Punkte der Zeichnungsschein Erwähnung thun.

39) Kayser S. 66.

40) Ring S. 83.

längern.[41]) Deshalb soll nach dem Gesetze in dem Zeichnungsscheine der Zeitpunkt enthalten sein, mit dessen Eintritt die Zeichnung unverbindlich wird, soferne bis dahin die Errichtung der Gesellschaft nicht beschlossen ist. Denn jeder Zeichner verpflichtet sich — sagen die Motive — präsumtiv nur unter der bestimmten Erwartung, daß die Aktiengesellschaft in absehbarer Zeit in's Leben tritt. Er will sich weder dauernd und ohne Rücksicht auf eine Aenderung der Zeitverhältnisse binden, noch es lediglich den Gründern überlassen, wann es ihnen gelingen möchte, die zur Deckung des Grundkapitals erforderlichen Zeichnungen zu erlangen.

Der Zeitpunkt muß natürlich für alle Zeichner derselbe sein; eine von dem Zeichner hinzugefügte persönliche Beschränkung seiner Haftung aus der Zeichnung auf eine gewisse Zeit macht seine Zeichnung zu einer bedingten.

Wie lange der Zeitraum sein soll, welchen der Schein für die Verbindlichkeit aus der Zeichnung festsetzt, wird vom Gesetze nicht bestimmt. Die Motive bemerken: „Das Interesse des Zeichners an der Gesellschaft selbst wird nur dann rege bleiben, wenn zwischen Zeichnung und Errichtung kein allzulanger Zeitraum liegt.“ Da aber das Gesetz keine Gränze zieht, so ist formell nicht ausgeschlossen, daß der Zeitpunkt, mit dessen Eintritt die Zeichnung unverbindlich wird, dennoch in das Ungemessene gerückt, also z. B. auf das jüngste Gericht verlegt, das heißt in einer offenbar zur Umgehung des Gesetzes bestimmten Weise in dem Zeichnungsschein aufgenommen wird. Der Schein wird dadurch nicht ungültig. Ebenso hat das Gesetz zwar die Festsetzung eines Zeitraumes, bis wann die Gesellschaft errichtet sein müsse, vorgeschrieben, nicht aber auch, bis wann die errichtete Gesellschaft in das Handelsregister eingetragen werden müsse, obwohl die Aktiengesellschaft erst mit diesem Momente als solche entsteht. Ist der Zeitpunkt verstrichen, welcher im Zeichnungsscheine enthalten ist, so hört die Verbindlichkeit aus der Zeichnung auf. Für eine erst nachher erfolgende Errichtung der Gesellschaft können die früheren Zeichnungsscheine von den Gründern nicht mehr als Grundlage benutzt werden. Welche Rechte aber, wenn der Zeitpunkt allzuweit hinausgesteckt ist, den Zeichnern zustehen, um die Gründer zur Einberufung der konstituirenden Generalversammlung zu zwingen, und was Rechtens ist, wenn nach der Errichtung die Eintragung verzögert wird, ist bei den Artikeln 210 und 211 zu erläutern.

h. Zeichnungsscheine — sind ungültig.

Weitere Erfordernisse, als die bisher aufgeführten, stellt das Gesetz nicht auf. Daß die Zeichner sich durch ihre Zeichnung den Statuten

41) Primker S. 544; Renaud S. 250.

unterwerfen, soweit solche nicht etwa noch vor der Errichtung der Gesellschaft oder bei derselben geändert werden, erscheint als selbstverständlich.[42])

Während nun die beiden Gesetzentwürfe A. und B. die Frage, wie weit ein Zeichnungsschein, dessen Inhalt den gesetzlichen Vorschriften nicht entspricht, dennoch zwischen den Betheiligten Rechte und Pflichten schaffe, unberührt ließen und die Folge der Inkorrektheit lediglich dahin normirten, daß „solche Scheine zum Nachweise der Zeichnung des Grundkapitales ungeeignet seien“,[43]) hat die Reichstagskommission die Sache klargestellt, indem sie Scheine, die nicht vollständig den vorgeschriebenen Inhalt haben oder eine andere Beschränkung enthalten, als Ziff. 4 sie zuläßt, einfach für ungültig erklärte. Diese Ungültigkeit ist nicht eine relative gegenüber gewissen Personen, wie nach der K.-O. § 6 der Fall ist, sondern eine absolute. Also nach beiden Richtungen. Der Zeichner kann auf Grund seines dem Gesetze nicht entsprechenden Scheines weder die Verabfolgung von Aktien, noch auch die Aushändigung eines richtigen Zeichnungsscheines begehren. Die Gründer dagegen können weder Einzahlungen, noch nachträgliche Unterzeichnung einer verbesserten Urkunde verlangen.

Wenn nun aber den Gründern einerseits, den Zeichnern anderseits aus der Manipulation Schaden zugegangen ist? Die Gründer können keinenfalls Ersatz begehren;[44]) denn sie haben die Scheine zu formuliren und sind deshalb selbst Schuld an den Folgen inkorrekter Scheine.[45])

---

42) In einigen Gesetzgebungen, z. B. nach Italienischem Rechte (Codice di commercio [Art. 130]), ist die Aufnahme einer Unterwerfungserklärung in den Schein ausdrücklich vorgeschrieben.

43) Der E. B. motivirt (S. 103) folgendermaßen: „Nur Scheine mit dem vorgeschriebenen Inhalte sind behufs Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister geeignet, den Nachweis der erfolgten Zeichnung des Grundkapitals zu erbringen. Dies soll die rechtliche Bedeutung des Formelinhaltes sein. In wieweit der Zeichner auf Grund einer anderen schriftlichen Zeichnungszusage oder auf Grund eines mangelhaften Zeichnungsscheines zur Ausstellung eines vorschriftsmäßigen Scheines, sowie zur Leistung der den Zeichnern obliegenden Zahlungen oder sonstigen Einlagen verpflichtet ist, mag sich in Gemäßheit des bürgerlichen Rechts nach dem Inhalt seiner Zusage bemessen.“ Es ist klar, daß hiedurch eine große Zweifelhaftigkeit dessen, was Rechtens sei, und Anlaß zu einer Anzahl schwieriger und kostspieliger Prozesse geboten gewesen wäre.

44) Vorbehaltlich des unten zu erwirkenden Ausnahmefalles.

45) Schon bei der Berathung des A. D. HGB. (Nürnberg, Konferenz-Prot. S. 379) war vorgeschlagen, den Gründern, im Falle der projektirte Aktien-

Anders die Zeichner. Gesetzt z. B. es wird zur Zeichnung eingeladen und von jedem Zeichner eine Baargeld-Kaution von 10% begehrt. A zeichnet 20 Stück Aktien à 5000 Mk. und hinterlegt also 10,000 Mk.; nach 3 Monaten zeigt sich, daß in den Zeichnungsscheinen solche Mängel enthalten sind, welche den Registerrichter zur Ablehnung des vorgelegten Gesellschaftsvertrages veranlassen und die Sache zerschlägt sich darauf. Kann A nicht neben der Zurückgabe der Kaution[46]) wenigstens Verzugszinsen beanspruchen? Man könnte hiefür manche Gründe vorbringen. Ich glaube indessen doch, die entgegengesetzte Meinung sei das Richtigere, denn die Nichtgültigkeit der Zeichnungsscheine ist Folge der Außerachtlassung gesetzlicher Bestimmungen und es ist daher der Zeichner ebenso wie der Gründer in Verschulden, wenn er das Gesetz nicht gehörig studirt und beachtet.

i. (ungeachtet eines hiernach ungültigen Zeichnungsscheines.)

Das Gesetz läßt zwar unter Umständen eine Heilung der Ungültigkeit des Zeichnungsscheines zu, aber ein Zeichnungsschein muß vorliegen. Mündliche Zusagen, Aktien zu übernehmen, können, auch wenn die betreffende Gesellschaft im Handelsregister eingetragen worden sein sollte, natürlich nicht konvaleszieren. Auch bedient sich das Gesetz des Ausdruckes: „hiernach ungültigen", um anzuzeigen, daß nicht jeder Mangel,

---

verein nicht zu Stande komme, zu gestatten, die etwa erhaltenen Einzahlungen nur nach Abzug der unumgänglich nöthigen Auslagen zurückzugeben. (Die Bestimmung ist dem Sächsischen Entwurfe eines bürgerlichen Gesetzbuches entnommen). Die Konferenz lehnte aber (S. 373) den Antrag ab. Ein Anderes ist es, wenn ein Zeichner neben der Zeichnung ein Versprechen abgegeben hat. Dann haftet er nach dem gewöhnlichen Zivilrechte aus diesem Versprechen, und die Klage muß auf dieses, nicht auf die Zeichnung gestützt werden. Hiebei aber ist zu bemerken, daß ein solches Versprechen den Fall des Nichtzustandekommens ausdrücklich enthalten muß; an und für sich würde die Zusicherung, an den Kosten partizipiren zu wollen, immer als unter dem Vorbehalte abgegeben anzusehen sein: „soferne Etwas aus der Sache wird." Ich kann daher Renaud nicht beistimmen, wenn er (S. 253) meint, die Zeichnung auf Grund eines Programmes, worin die Theilnahme an den Kosten mitenthalten ist, mache den Zeichner unter allen Umständen zur Mittragung haftbar.

46) Brinckmann, Handelsrecht S. 243, welchem Primcker S. 543 beistimmt, gibt zwar zu, daß der Handelsgebrauch ein stillschweigendes Uebereinkommen zwischen Projektanten und Zeichnern annehme, dahin gehend, daß im Falle eines Nichtreussirens die ersteren die Kosten zu tragen haben; er glaubt indessen, man müsse eine Ausnahme für den Fall

sondern nur der Mangel der Unvollständigkeit und der etwaige Zusatz einer unzulässigen Beschränkung geheilt werden könne. Insbesondere also kann der Mangel der Unterschrift, oder die ungenügende Bezeichnung der Person des Zeichners, oder die Nichtangabe der Zahl der zu übernehmenden Aktien, oder ein Fehlen der Erklärung über Art und Gattung derselben — durch nachträgliche Eintragung der Gesellschaft in das Register nicht geheilt werden.[47])

k. (die Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister erfolgt).

Aus dieser Aufstellung geht hervor, daß dem Handelsrichter die Befugniß zusteht, die Eintragung einer Aktiengesellschaft in das Register aus dem Grunde ungenügender Zeichnungsscheine zu verweigern. Hiegegen wird sofortige Beschwerde zulässig sein. Ferner muß auch den Zeichnern das Recht zustehen, bei dem Handelsgerichte gegen die Annahme ihrer Zeichnungsscheine als unbedingter Einspruch zu erheben.[48])

l. (so ist der Zeichner verpflichtet).

Die beiden Entwürfe A. und B. beschränkten (vgl. oben) sich darauf, unkorrekte Zeichnungsscheine als unbrauchbare zu erklären und alle Fragen, welche Ansprüche und Pflichten, die aus einer solchen Zeichnung abzuleiten seien, in das Gebiet des bürgerlichen Rechtes zu verweisen.[49]) Die Reichstagskommission bemerkt in ihrem Berichte (S. 6):

„man hielt es bei dem ziemlich reichen Inhalt des Zeichnungs-

---

machen, daß die Bildung der Gesellschaft zwar durch hinreichende Theilnehmer gesichert sei, jedoch aus irgend einem nicht in einem Versehen der Projektanten beruhenden Grunde nicht zu Stande komme. Denn die Projektanten setzten ihren Kostenaufwand nur der Gefahr aus, daß die Gesellschaft nicht hinreichende Theilnehmer finde, dagegen müßten die Aktienzeichner sich den weiteren Wechselfällen des Zustandekommens ebenso aussetzen, als denjenigen, welche die konstituirte Gesellschaft zur Wiederauflösung bringen können. — Aus diesem letzteren Grunde ersieht man, daß Brinckmann's Argumentation von der jetzt nicht mehr haltbaren Ansicht ausgeht, als ob die Zeichnung bereits den wirklichen Beitritt zur Gesellschaft bedeute.

47) Der Satz: „Ist ungeachtet ꝛc. ꝛc." schließt sich unmitttelbar dem Satze an: „Zeichnungsscheine, welche diesen Inhalt ꝛc. ꝛc." Durch die Worte „dieser Inhalt" ist aber genügend kundgethan, daß sich die Bestimmung an die Worte anschließt: „hat zu enthalten". Somit bezieht sich Alinea 3 nur auf Alinea 2, nicht auf Alinea 1. Ueberdies erkennt das Gesetz dieß expressis verbis dadurch an, daß es sagt: „wenn der Zeichner auf Grund einer dem ersten Absatze entsprechenden Erklärung."

48) So schon in der I. Auflage unseres Kommentars zum A. d. HGB. Bd. II. S. 431.

49) Motive zu E. B. S. 103.

scheines für geboten, wenn man auch davon ausging, daß die Zeichnungsscheine der Regel nach gedruckt werden würden, besondere Fürsorge für den Fall zu treffen, daß durch ein Versehen des Registerrichters die Eintragung einer Aktiengesellschaft auf Grund mangelhafter Zeichnungsscheine erfolgen sollte, und für diesen Fall den Zeichner, welcher als Aktionär Rechte und Pflichten ausübt, der Gesellschaft wie aus einem gültigen Zeichnungsschein haften zu lassen."

Hiebei wird noch hinzugefügt, „es sei damit nur ausgesprochen, was von dem Entwurf als selbstverständlich vorausgesetzt sei."

Als Grundsatz ist somit festzuhalten, daß dann, wenn die Gesellschaft nicht zum Eintrage gelangt und solange dies nicht geschehen ist, der Zeichner aus einem ungültigen Zeichnungsscheine als Zeichner nicht haftet.[50]) Ist aber die Gesellschaft eingetragen worden, so ist zu unterscheiden. Hat sich der Zeichner so verhalten, daß man mit guten Grund annehmen kann, er habe sich wirklich als Aktionär betheiligen wollen, so wird vom Gesetze in seinem Verhalten ein Verzicht auf etwa von ihm gemachte Vorbehalte und bedungene Beschränkungen und auf die ihm aus etwaigen Mängeln und Unvollständigkeiten des Scheines zustehenden Einreden gefunden. Mehr kann aber natürlich das Gesetz nicht fingiren und positive Vermuthungen stellt es nicht auf.[51]) Insbesondere

50) Hier tritt dann das oben aus den Motiven Erwähnte ein, daß es sich nach Maßgabe des bürgerlichen Rechtes bemißt, wie weit er aus seiner Erklärung in anderer Weise haftet. Eine Klage auf Ausstellung eines richtigen Scheines, auf Einzahlung der versprochenen Summen u. s. w. würde ich nicht für zulässig halten und zwar ebensowenig, wie solche Klagen bei sonstigen Geschäften gegeben sind, welche das Gesetz bei Nichteinhaltung einer bestimmten Form als nichtig erklärt. Vgl. meine Schrift: Die Form der Rechtsgeschäfte, (1857 bei Beck in Nördlingen) S. 74.

51) Beispiele mögen dies klar machen. Gesetzt im Zeichnungsscheine ist als Datum des Statuts der Aktienbrauerei zum Affen der 23. Februar 1890 genannt, während es in Wirklichkeit vom 23. März 1890 datirt ist; wohl aber ist unter dem ersteren Datum ein Statut der Aktienbrauerei zum Löwen festgestellt. Wenn nun der Zeichner in der zur Konstituirung der Affen-Brauerei abgehaltenen Generalversammlung erschienen und abgestimmt hat, kann er sich später nicht darauf berufen, daß in seinem Scheine das Datum unrichtig angegeben sei. Wenn er aber in die konstituirende Löwen-Generalversammlung gegangen und dort gestimmt hätte, so bindet ihn dies nicht, denn soweit kann die gesetzliche Fiktion nicht gehen, daß sie aus einem Affen einen Löwen macht, daß heißt, daß derjenige, welcher für die Löwenbrauerei gar nicht gezeichnet hat, doch als Zeichner angesehen wird. Oder wenn auf dem Scheine

also kann — wie bereits oben erörtert — wohl der Mangel in einem Zeichnungsscheine, nicht aber der Mangel eines Zeichnungscheines durch die nachfolgenden konkludenten Handlungen geheilt werden;[52]) aus bloßen sogenannten Betheiligungsscheinen oder aus einer schriftlichen Anerkennung der erfolgten Zeichnung, ohne daß ein eigentlicher Zeichnungsschein vollzogen wurde, kann die Eigenschaft als Aktionär auch durch späteres faktisches Betheiligen nicht erlangt werden.[53]) Ebensowenig kann die Sache so angesehen werden, als habe der Zeichner einen der im Uebrigen ausgegebenen gültigen Zeichnungsscheine unterschrieben.[54])

Das Gesetz zählt drei konkludente Handlungen auf, aus denen der obige Verzicht gefolgert werden soll:

a) Abstimmen in der zur Beschlußfassung über die Errichtung der Gesellschaft berufenen Generalversammlung.

---

unterschrieben ist Ferdinand Freiherr v. Völdernborff, Kunstreiter, und ich habe auf Grund dieser Zeichnung die erste Einzahlung geleistet, so kann ich mich meiner weiteren Verpflichtung nicht durch das Vorbringen entziehen, daß ich weder Ferdinand heiße, noch auch der höheren Equitationskunst mich hingebe. Aber wenn der Rentner Schmiertigel sich bei der Zeichnung der Aktien für die beabsichtigte Gesellschaft zur Verfertigung unexplodirbaren Schießpulvers in der Weise betheiligt, daß er: „eine Anzahl von Aktien" zeichnet oder daß er zwar eine Zahl bestimmt, aber auf dieselbe einen solchen Tintenklecks setzt, daß Niemand mehr dieselbe lesen kann, so wird daraus, daß er in der konstituirenden Gesellschaft mitstimmt, nicht fingirt werden können, welche Anzahl von Aktien er übernommen hat. Hat er aber auf 50 Stück die Einzahlung geleistet, dann gilt sein Tintenklecks für 50 „bei Christ und Jud", wie es von Tiefenbachers Handzeichen heißt.

52) Die frühere, vom ROHG. am 8. Juni 1875 (Entscheid. Bd. XIX S. 238) gefällte Entscheidung.

53) And. Ansicht Ring, S. 84.

54) Wenn z. B. die Zeichnungsscheine in dem verwendeten Formulare sämmtlich die Klausel enthalten würden, „die Einzahlungen müssen in Paris und zwar in Napoleons erfolgen;" ich habe aber die Zeichnung nicht auf einem dieser Formulare, sondern auf einem andern Blatt Papier gemacht, in demselben das Datum des Statuts vergessen, aber beigesetzt: „Die Zeichnung wird hinfällig, wenn nicht die Gesellschaft bis 1. Januar 1889 konstituirt ist", so sanirt mein Mitstimmen in der am 1. März 1889 abgehaltenen Generalversammlung zwar einerseits den Mangel der Datum-Angabe und macht meine Einrede aus der von mir stipulirten Zeitbeschränkung wirkungslos, aber deshalb bin ich doch nicht verpflichtet, in Paris und in Napoleons zu zahlen.

Also abstimmen; die bloße Anwesenheit genügt nicht, dagegen ist es einerlei, ob der Zeichner dafür oder dagegen, ob er in der Hauptsache oder nur in einer Nebensache mitgestimmt hat. Ferner abstimmen in der konstituirenden Versammlung. Mitstimmen bei der zur Wahl des Aufsichtsrathes einberufenen Versammlung genügt nicht.

b) Ausübung von Rechten als Aktionär.

Welche Handlung als eine solche Ausübung anzusehen sei, ist nicht dem richterlichen Ermessen überlassen,[55]) sondern es kann nur, es muß aber auch das Ausüben jener Rechte darunter verstanden werden, welche das Gesetz in seinem zweiten Abschnitte aufführt. Dahin gehört vor Allem Erhebung von Dividenden und von sog. Bauzinsen, Theilnahme an den Jahresversammlungen, Anträge auf Einberufung einer außerordentlichen Generalversammlung, auf Einsetzung von Revisoren und Aehnliches. Andere Handlungen gehören nicht hieher.[56]) Insbesondere auch nicht das einfache Verlangen einer Bilanz,[57]) der Vorstand soll ein solches Verlangen eben zurückweisen, wenn er die Neugier des Fragenden nicht erfüllen will.

c) Erfüllung von Pflichten.

Hier wird insbesondere das Einzahlen von Raten auf die gezeichneten Aktien in Betracht zu kommen haben. Nicht dagegen die Annahme einer Wahl zum Aufsichtsrathe, weil hiezu — nach gegenwärtigem Gesetze — die Eigenschaft als Aktionär nicht mehr erforderlich ist.

Es bedarf kaum nochmals der Erinnerung, daß alle diese Handlungen nur dann „konkludente" sind, wenn sie in die Zeit nach der Eintragung fallen; Einzahlungen vor der Errichtung der Gesellschaft oder nach der Errichtung, aber vor dem Eintrage[58]) machen den Zeichner eines mangelhaften Scheines nicht zum Aktionär.

---

55) Wie Ring S. 85 annimmt.

56) Wenn z. B. den Aktionären bei der Eröffnung der München-Nymphenburger Trambahn die unentgeltliche Mitfahrt gestattet ist, so fällt die Betheiligung eines Zeichners an dieser „Spritztour" nicht unter das Gesetz.

57) Ebenso Kayser S. 67. Entgegengesetzte Ansicht Ring S. 85.

58) Dies könnte bestritten werden, wenn man das Wort „später" zu den unmittelbar vorhergehenden Worten „in der zur Beschlußfassung über die Errichtung der Gesellschaft berufenen Generalversammlung" konstruirt. Ich halte auch wirklich die Frage für sehr zweifelhaft, glaube aber doch das „später" zu der allgemeinen Voraussetzung: „ist — die Eintragung — erfolgt" beziehen zu sollen. Es wird demnach der Zeichner eines mangelhaften Scheines, wenn er zwar nach der konstituirenden Versammlung, aber vor der Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister

m. (Jede nicht in dem Zeichnungsschein enthaltene Beschränkung ist der Gesellschaft gegenüber unwirksam).

Oben ist bereits erörtet, daß gewisse Punkte in dem Zeichnungsscheine enthalten sein müssen, andere wiederum in demselben nicht enthalten sein dürfen, wenn nicht dadurch der Zeichnungsschein selbst ungültig werden soll. Außerdem aber mag der Schein noch anderweitige Angaben enthalten, welche das Rechtsverhältniß zwischen dem Zeichner und der Aktiengesellschaft modifiziren; soferne nur solche Vorbehalte, Bedingungen und Einschränkungen nicht dem gesetzlichen Inhalte des Zeichnungsscheins oder der gesetzlich aus der Zeichnung folgenden Verbindlichkeit zuwiderlaufen, sind sie zulässig.

Wie ist es nun aber mit Nebenabreden, welche außerhalb des Zeichnungsscheines stehen, welche nur zwischen den Gründern und dem einzelnen Zeichner stattgefunden haben? Zweierlei steht fest: vor Allem, daß sie keinenfalls für die Gesellschaft verbindlich sein können. Denn der Zeichnungsschein ist es, auf Grund dessen die Errichtung der Gesellschaft erfolgt, und er erzeugt Verpflichtungen lediglich nach Maßgabe seines gesetzlichen Inhalts. Bei der Wichtigkeit des Gegenstandes empfahl es sich, diese Folge, wie dies von sachverständiger Seite, auch z. B. von den Aeltesten der Berliner Kaufmannschaft gewünscht wurde, durch das Gesetz auszusprechen.

Sodann aber ist klar, daß an und für sich der Rechtswirksamkeit solcher Abreden zwischen den Kontrahirenden selbst Nichts im Wege steht.[59]) Es ergibt sich aber nun die Frage, wie sind Beschränkungen, welche der Zeichner beifügt, auszulegen? Gesetzt die Bankiers A und B laden zu Zeichnungen auf Aktien der von ihnen beabsichtigten Aktiengesellschaft zur Züchtung reiner Hunderaçen in München ein und C zeichnet 50 Stück mit der beiderseits vereinbarten Nebenabrede, daß die Gründer solche ihm 5% unter Pari verabfolgen werden; hier ist das Verhältniß offenbar sehr einfach. Die Zeichnung gilt und A und B müssen bei der ersten Einzahlung dem C 5% vergüten. Hätten ferner z. B. die fünf Gründer der Aktiengesellschaft „Dachauer Moostheerfabrikation" von Bankier Pfiffig eine Zeichnung auf 1000 Aktien al pari erzielt durch die Vereinbarung, daß die Gesellschaft dem Hrn. Pfiffig die Differenz zwischen dem Parikurse und dem von ihm bei Placirung der Aktien seinerzeit an

eine Einzahlung geleistet hat, nicht zum Aktionär. Natürlich wird dabei vorausgesetzt, daß er nicht schon durch Mitstimmen in jener Generalversammlung gebunden erscheint.

59) Es ist hievon schon oben (S. 338 Note 27) gesprochen.

der Börse erzielten Kurse vergüten wolle, so ist zwar natürlich die Aktiengesellschaft zu einer solchen Vergütung nicht verpflichtet,[60]) wohl aber ist kein Zweifel, daß Pfiffig an jeden der Gründer sich halten kann. Ganz dasselbe ist Rechtens, wenn etwa die Abrede dahin gegangen wäre, daß die Gesellschaft dem Zeichner die Aktien sofort nach dem Erscheinen wieder abnehmen wolle.[61])

Wenn nun aber die Zeichnung selbst unter der Nebenabrede erfolgt ist, das heißt diese Beschränkung dem Zeichnungsakte innewohnt und mit ihm beurkundet wurde, was dann? Nach früherem Rechte waren Wissenschaft und Praxis der Ansicht, die Zeichnung sei als eine unbedingte zu erachten, und die Nebenabrede, soweit aus derselben nicht etwa die Gegenkontrahenten persönlich haftbar gemacht werden könnten, hinfällig. Dies ist nach dem neuen Gesetze entschieden nicht mehr richtig. Solche Zeichnungsscheine sind vielmehr ungültig, wie bereits oben erörtert, wenn nicht später der Zeichner Handlungen vornimmt, die einen Verzicht auf die Nebenabreden in sich schließen.

Art. 209 f.

Jede Aktiengesellschaft muß außer dem Vorstande einen Aufsichtsrath haben.

Ebenso E. B. Im E. A. hieß der erste Satz: „Jede Aktiengesellschaft muß einen Vorstand und einen Aufsichtsrath haben", und diesem war der nachstehende Satz beigefügt:

„Die Bestellung des Vorstandes und des Aufsichtsraths findet in dem Falle, daß die sämmtlichen Aktien von den Gründern übernommen werden, gleichzeitig mit der Errichtung der Gesellschaft oder in einer besonderen gerichtlichen oder notariellen Verhandlung statt. Anderenfalls hat nach der Zeichnung des Grundkapitals die Bestellung des Aufsichtsraths und, sofern der Gesellschaftsvertrag für die Bestellung des Vorstandes nicht einen anderen Zeitpunkt vorsieht, auch diese in einer von den Gründern zu berufenden Generalversammlung zu erfolgen."

I. Die Aktiengesellschaft als solche handelt nicht; sie kann nicht handeln.

---

60) Denn zur Zeit dieser Verabredung bestand sie ja nicht. Art. 211 Abs. 2.

61) Auch wenn der im Erk. des R.-G. v. 30. Juni 1880 (Entscheid. Bd. II S. 130 ff.) behandelte Fall vorliegt, daß es sich nur um Erhöhung des Grundkapitals handelt, also die Gesellschaft zur Zeit der Abrede schon besteht, wobei jetzt noch überdies in Betracht zu ziehen ist, daß eine solche Zusicherung schon gegen Art. 215[d] verstoßen würde.

Deshalb bedarf sie der geeigneten Organe, durch welche sie ihren Willen zu erkennen gibt und durch welche sie zu handeln vermag. Es sind dies: Vorstand, Aufsichtsrath, Generalversammlung. Während nun aber die Gesellschaft erst mit der Eintragung in das Handelsregister das rechtliche Leben gewinnt, sind ihre Organe schon vorher nothwendig, die Generalversammlung wenigstens bei Sukzessivgründung, Vorstand und Aufsichtsrath bei jeder Gründung. Da nun das Gesetz ein thätiges Eingreifen dieser beiden letzteren schon in dem ersten Stadium der Entstehung einer „zukünftigen" Gesellschaft verlangt, so mußte von demselben schon an dieser Stelle der Grundsatz über die Nothwendigkeit dieser Organe ausgesprochen werden, während die sonstigen Vorschriften über dieselben — im Anschlusse an die bisherige Fassung des A. D. HGB. — an anderen Orten gegeben werden. Vgl. insbesondere Art. 225 ff. und 227 ff.

II. Während der E. A für die erstmalige Bestellung des Vorstandes und Aufsichtsrathes Normen gab, beschränken sich die Motive zu E. B S. 215 auf die Bemerkung: „daß ein thätiges Eingreifen des Vorstandes und Aufsichtsrathes der zukünftigen Gesellschaft schon in dem ersten Stadium der Gründung verlangt werde. Deshalb sei schon an dieser Stelle der Grundsatz über die Nothwendigkeit dieser Organe ausgesprochen worden. Der Vorstand müsse regelmäßig, der Aufsichtsrath immer durch die Aktionäre gewählt werden. Sache der Gründer sei es, den gesetzlichen Bestimmungen entsprechend rechtzeitig die Bestellung von Vorstand und Aufsichtsrath herbeizuführen." Im Falle der Simultangründung können die Gründer als die einzigen Aktionäre diese Bestellung bethätigen; im Falle der Sukzessivgründung dagegen wird ähnlich wie bei der Aktienkommanditgesellschaft nach Art. 175e sofort nach der Zeichnung des Grundkapitals eine Generalversammlung der Aktionäre behufs der Wahl von Vorstand[1]) und Aufsichtsrath zu veranlassen sein.

Art. 209g.

Die Gründer haben in dem Falle des Artikels 209b Absatz 2 in einer von ihnen zu unterzeichnenden Erklärung die Umstände darzulegen, mit Rücksicht auf welche ihnen die Höhe der für die eingelegten oder übernommenen Gegenstände gewährten Beträge gerechtfertigt erscheint. Hierbei haben sie insbesondere

---

1) Soferne dieser nicht statutengemäß in anderer Weise zu bestellen ist.

die dem Erwerbe der Gesellschaft vorausgegangenen Rechtsgeschäfte, welche auf denselben hingezielt haben, sowie die früheren Erwerbs- und Herstellungspreise aus den letzten zwei Jahren anzugeben.

Dieser Artikel wurde von der Reichstags-Kommission eingesetzt und zwar (wie der Bericht S. 6) bemerkt: in der Absicht, den auf größere Klarstellung des Gründungshergangs abzielenden Gedanken des Gesetzes zu verschärfen.

I. Der Art. 209g bezieht sich nur auf die qualifizirten Gründungen; er ist von der wesentlichsten Bedeutung, denn auf die in demselben vorgeschriebene Erklärung muß die zivilrechtliche Haftung des Art. 213a und die strafrechtliche Verantwortlichkeit nach Art. 249a Ziff. 1 gestützt werden. Hier muß die Praxis den Hebel ansetzen, um die Absicht der Reform des Aktienrechtes zur Durchführung zu bringen und die Staatsanwaltschaft wird gut thun, mit unbeugsamer Strenge und ängstlicher Genauigkeit jede solche Erklärung zu prüfen, und wenn auch nur der mindeste Anlaß gegeben erscheint, sofort gegen die Gründer vorzugehen[1]).

Es mag hervorgehoben werden, daß die rücksichtsloseste Offenheit zu verlangen ist. Dies geht aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes hervor. „Von einer Seite ist bei den Berathungen die Bestimmung angefochten[2]), daß die Gründer verpflichtet sein sollten, auch die Erwerbs- und Herstellungspreise anzugeben; es widerstreite jeder kaufmännischen Regel, daß der Kaufmann sagen solle, wie viel die Sache ihm oder gar seinen Vorgängern gekostet habe; man könne nicht wohl mehr verlangen, als daß nach Art einer Taxbeschreibung diejenigen Momente genau an-

1) Es wurde die Verantwortlichkeit der Gründer für diese Erklärung bei der Berathung des Gesetzes durch den Referenten Heydemann' (Stenogr. Bericht S. 969) ausdrücklich konstatirt. Diese Verantwortlichkeit ist auch meines Erachtens nicht bestreitbar, und zwar im Hinblicke auf Art. 213a, wonach die Gründer für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben haften, welche sie gemacht haben nicht etwa über, sondern ganz allgemein „rücksichtlich" der Gegenstände, über welche sie die Erklärung des Art. 209g abzugeben haben, und im Hinblicke auf Artikel 249a Ziff. 1, welche der Festsetzungen, rücksichtlich derer die fragliche Erklärung vorgeschrieben ist, ausdrücklich erwähnt. Die Versuche, welche Ring S. 91 macht, die Worte: „rücksichtlich" und „Festsetzungen" so auszulegen, daß die Verantwortlichkeit der Gründer hinwegfällt, halte ich nicht für überzeugend. Man darf auch wohl dem Gesetzgeber nicht zutrauen, daß er gesagt haben sollte: Die Gründer müssen die und die Erklärung abgeben, wenn sie indessen falsch ist, schadet es Nichts.

2) Komm.-Ber S. 7.

gegeben würden, nach denen ein Sachverständiger den Werth der Sache bemessen könne. Dagegen entschied die Rücksicht auf die Nothwendigkeit einer thunlichsten Offenlegung, die in den geforderten Gränzen dem legitimen Geschäftsverkehr keine unangemessenen Zumuthungen stelle. Die Wahrung des Geschäftsgeheimnisses würde nicht selten zum Vorwande für absichtliche Verdunkelungen gewählt werden." Es soll somit den Gründern auferlegt sein, das ganze Geschäftsgebahren von Unternehmungen, welche sie in Aktienunternehmungen umwandeln wollen, während der letzten zwei Jahre vollständig offenzulegen; es darf ihnen keine Ausrede, kein Verschweigen irgend eines Umstandes hingehen. Ob dadurch etwaige Konkurrenten Vortheil ziehen, ob dem Unternehmer dadurch geschadet wird, kommt durchaus nicht in Betracht.

II. Ob die Gründung eine Simultan- oder Sukzessivgründung ist, bleibt irrelevant. Auch wenn alle Aktien von den Gründern übernommen werden, muß dem Art. 209g Genüge geleistet werden. Denn es soll dadurch nicht blos den Zeichnern, sondern überhaupt Jedem, der Aktien erwerben will, Garantie dafür geboten werden, daß die Gründung sauber hergegangen ist. Bei der Sukzessivgründung scheint mir im Sinne des Gesetzes zu liegen, daß die in Art. 209g vorgeschriebene Erklärung **vor** der Zeichnung abgegeben werde. Der Umstand allein[3]), daß Art. 209g hinter dem von der Zeichnung handelnden Art. 209e steht, scheint mir kein genügender Grund anzunehmen, daß die Gründer, ohne die Klarlegung des Gründungsherganges pflichtgemäß veröffentlicht zu haben, Aktionäre werben dürfen. Wenn einmal die Zeichnung vorüber ist, sind die Zeichner immerhin mehr oder minder gebunden[4]). Aus der Vorschrift des Art. 209b Abs. 2, nach welcher die Modalitäten der qualifizirten Gründung in das Statut aufzunehmen sind, ist vielmehr zu entnehmen, daß die in Art. 209g erwähnte Erklärung gleichzeitig mit der Statuterrichtung abgegeben und dem Statut gleichsam als Beilage angefügt werden muß, wie sie denn auch nach Art. 210 Ziff. 1 mit diesem Statut zum Handelsregister vorzulegen ist.

III. Die Erklärung ist schriftlich abzugeben und muß von allen Gründern unterzeichnet sein; es genügt also nicht, daß der Inferirende, derjenige, welcher die nicht in Baarzahlung zu leistende Einlage macht, oder von dem die Gesellschaft ein Vermögensstück übernimmt, seinen

---

3) Wie **Ring** S. 89 annimmt.

4) Denn falls sie auch nach Kenntnißnahme von den Gründungsvorgängen in der konstituirenden Versammlung gegen die Errichtung der Gesellschaft stimmen, so können sie doch, wenn sie in der Minorität bleiben, nicht mehr ausspringen.

Namen beisetzt, es müssen auch die übrigen Gründer unterschreiben und sie haften insgesammt solidarisch für den Inhalt.

Stellvertretung erscheint nicht als ausgeschlossen, nur kann sich derjenige, der sich vertreten läßt, weder auf seine eigene Unkenntniß noch auf den guten Glauben des Stellvertreters berufen.

IV. Dasjenige, was in der Erklärung dargelegt und thatsächlich begründet sein soll, ist die Angemessenheit des für Einlagen und Anlage-Uebernahmen gewährten Preises. Dies setzt vor Allem voraus, daß dieser Preis genau angegeben wird. Wenn es aber im Gesetze heißt: nicht „die Angemessenheit des Preises“, sondern die Umstände, mit Rücksicht auf welche die Höhe der dafür gewährten Beträge als eine für die Gesellschaft gerechtfertigte[5]) erscheint, so geht daraus hervor, daß eine Schätzung durch Sachverständige oder sonstige Gutachten noch lange nicht genügt[6]), sondern die Gründer müssen nachweisen, daß es unter den gegebenen Verhältnissen gerechtfertigt ist, für die eingelegten oder übernommenen Gegenstände die dafür gewährten Beträge in der betreffenden Höhe festzusetzen. Wenn also z. B. eine Aktienbrauerei gegründet wird, von welcher das Brauhaus zum „Grünen Baum“ nebst Wirthschaft und Garten in der Ulanenstraße gegen Gewährung von 500 Aktien à 1000 Mk. und einem auf die Immobilien zu versichernden Kaufschillingsrest von 300000 Mk. übernommen werden soll, so können die Gründer der ihnen nach Art. 209g obliegenden Pflicht nicht dadurch nachkommen, daß sie eine Schätzung zweier Sachverständiger vorlegen, wonach der „Grüne Baum“ 400000 Mk. und die übrigen Anwesen ebensoviel werth sind. Sie müssen vielmehr Momente anführen, aus welchen hervorgeht, daß zur Zeit, an dem Gründungsorte, für den beabsichtigten Zweck die gegebene Gegenleistung eine gerechtfertigte ist[7]).

5) Denn wenn auch im Gesetze gesagt ist, „mit Rücksicht auf welche ihnen die Höhe — gerechtfertigt erscheint“, so ist unter „ihnen“ natürlich nicht die Person der Gründer als solche, das heißt ihre subjektive Meinung, sondern sie als Gründer der Gesellschaft, also ihre Ansicht als Vertreter der letzteren Ausschlag gebend.

6) Es ist in thesi nicht ausgeschlossen, daß die Gründer versuchen, die Gewährung eines die Schätzung übersteigenden Preises durch Bezugnahme auf die Möglichkeit eines Fallens der von den Inferirenden dafür übernommenen Aktien, auf deren nicht sofortige Rentabilität u. s. w. zu rechtfertigen. Formell wird auch eine solche „Erklärung“ dem Art. 209g entsprechen. Hoffentlich aber wird Niemand sie glauben, sondern sofort die Gründung als eine faule Gründung erkennen.

7) Z. B.: Vergleich mit anderen Objekten, welche kürzlich verkauft wurden u. s. w. Dagegen verlangt das Gesetz nur eine Rechtfertigung der Höhe

V. Hinsichtlich des Nachweises, daß die Höhe der gewährten Vergütung eine gerechtfertigte ist, kommen natürlich die bisherigen Betriebsverhältnisse und die Erwerbs- und Herstellungskosten aus früherer Zeit wesentlich in Betracht. Es ist hierüber folgendes in den Motiven (zu E. A S. 167, zu E. B S. 109) enthalten:

„Diejenigen Verträge, welche den bezeichneten Festsetzungen im Gesellschaftsvertrage unmittelbar zum Grunde liegen oder zu deren Ausführung geschlossen sind, also die für die Gesellschaft errichteten Verträge, durch welche von ihr die einzulegenden oder überlassenen Gegenstände erworben werden sollen, oder die Herstellung der Anlagen vereinbart wird, oder welche in Vorbereitung oder in Ergänzung hierzu ergangen sind, alle diese Verträge der künftigen Gesellschaft selbst müssen vollständig vorgelegt, mit der Anmeldung zum Handelsregister überreicht (Art. 210 Abs. 2 Ziff. 1) und dort zur Einsicht dauernd niedergelegt werden. Dies ist nothwendig, um zu erkennen, ob zwischen den Festsetzungen im Gesellschaftsvertrage und diesen Verträgen Uebereinstimmung herrscht und durch dieselben das Interesse der Gesellschaft gewahrt ist, nothwendig auch, um etwa vorgekommene Schiebungen und illegitime Zuwendungen aufzudecken. In letzterer Hinsicht bietet die Vorlegung der Verträge die wesentliche Ergänzung zu der Spezifikation des Gründungsaufwands, um die Vorschrift der Trennung des letzteren von den Illations- und Kaufpreisen durchzuführen."

Wenn nun aber die Motive im Weiteren darlegen, daß die Verträge, durch welche der Kontrahent der Gesellschaft die zunächst in diese eingebrachten oder an sie überlassenen Gegenstände seinerseits erworben hat, und etwaige Erwerbsverträge der früheren Vorbesitzer nicht vorzulegen seien, so kann dies deshalb nicht mehr zur Erläuterung des Gesetzes benützt werden, weil die frühere Fassung: „hiebei sind ꝛc. insbesondere in Betracht zu ziehen" (was allerdings nur eine allgemeine Erwägung der früheren Vorgänge vorschrieb) in die oben im Artikel enthaltenen kategorischen Worte umgeändert sind. Wenn inhaltlich dieser die Gründer die vorausgegangenen Rechtsgeschäfte und die Erwerbs- und Herstellungspreise anzugeben haben, so müssen sie die früheren Verträge, die Herstellungs-Rechnungen u. s. w. offenbar im Detail in Vorlage bringen.

VI. Was nun die im letzten Satze von Art. 209g erwähnten Angaben betrifft, so ist zu unterscheiden: Vorverträge (Rechtsgeschäfte, welche dem Erwerbe der Gesellschaft vorausgingen und auf dieselben hinzielten),

---

der gewährten Vergütung, nicht der Art derselben; es bedarf also in obigem Beispiele keiner Rechtfertigung, daß nicht die ganze Vergütung in Aktien gegeben wurde und dergleichen.

sind nicht immer vorhanden; frühere Erwerbspreise oder Herstellungspreise müssen zwar immer vorhanden sein, aber nicht gerade in den letzten zwei Jahren. Es wird also in diesem Falle die negative Erklärung genügen müssen; aber nur hinsichtlich der ersteren Gattung unbedingt[8]). Was dagegen die letztere betrifft, so muß angegeben werden, warum die Angabe nicht möglich ist, das heißt es muß bezeichnet werden, wann die letzte Vorerwerbung, wann die Herstellung stattgefunden hat[9]); denn nur hieraus kann ermessen werden, ob wirklich die zweijährige Frist vorhanden ist. Die Ausrede, „die früheren Erwerbs- oder Herstellungspreise seien nicht zu erfahren", wird nicht zuzulassen sein. Denn dieselbe ist von vorneherein unstichhaltig. Der Inferirende, der ja zu den Gründern gehört, muß wissen, was ihn selbst das Einzulegende gekostet hat; wenn es sich aber um eine Uebernahme handelt, so ist es Sache der Gründer, diese Angaben als Bedingung der Uebernahme aufzustellen.

Art. 209h.

Die Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsraths[a]) haben den Hergang der Gründung zu prüfen[b]). Sind Mitglieder zugleich Gründer oder haben sie der Gesellschaft ein Vermögensstück überlassen oder sich einen besonderen Vortheil ausbedungen (Artikel 209b)[c]), so muß außerdem[d]) eine Prüfung durch besondere Revisoren stattfinden[e]), welche das für die Vertretung des Handelsstandes berufene Organ[f]) und in Ermangelung eines solchen der Vorstand und der Aufsichtsrath zu bestellen hat.

Die Prüfung hat sich auf die Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben zu erstrecken[g]), welche rücksichtlich der Zeichnung und Einzahlung des Grundkapitals und der im Art. 209b vorgesehenen Festsetzungen von den Gründern, insbesondere in der im Art. 209g vorgeschriebenen Erklärung, gemacht sind.

Ueber die Prüfung ist unter Darlegung der im vorstehenden Absatze bezeichneten Umstände schriftlich Bericht zu erstatten[h]).

Im E. A und B war der Inhalt materiell identisch; nur fehlte die Vorschrift über Wahl der Revisoren durch die Handelskammer.

---

8) Es können die Gründer wohl nicht mehr thun, als sagen: „Vorbereitende Rechtsgeschäfte haben nicht stattgefunden!"

9) Also z. B. das von A. am 1. Januar 1890 in die Gesellschaft eingelegte Bräuhaus ist von demselben am 4. Februar 1886 käuflich erworben oder ist von demselben am 2. Juli 1885 erbaut worden.

a. (Die Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsrathes).

Das Gesetz verlangt eine der Errichtung einer Aktiengesellschaft durch Simultangründung nachfolgende, der Beschlußfassung über die Errichtung im Falle der Sukzessivgründung aber vorhergehende Prüfung des Gründungsherganges[1]).

Zu dieser Prüfung sind die Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsrathes berufen[2]); nicht also der Vorstand und der Aufsichtsrath als solcher, sondern jedes Mitglied für sich selbst. Dies schließt nicht aus, daß die beiden Organe als solche das Resultat der Prüfung feststellen[3]), aber es darf kein Majoritätsgutachten sein, sondern jedes Mitglied muß seine etwa abweichende Ansicht detaillirt angeben und haftet im Unterlassungsfalle.

b. (haben den Hergang der Gründung zu prüfen).

In welchem Umfange diese Prüfung zu geschehen hat, ist in Absatz 2 näher bestimmt. Bei der Bedeutung dieser neuen Einrichtung und bei der vielfachen Bekämpfung derselben halte ich es für das Verständniß förderlich, die betreffende Stelle des Kommissionsberichtes (S. 7) hieher zu setzen:

„Während die Verpflichtung der Gründer zur möglichsten Offenlegung der Gründungshergänge allseitig gebilligt wurde, erfuhr die im Art. 209 h aufgestellte Verpflichtung der Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsrathes, den Hergang der Gründung zu prüfen, lebhaften Widerspruch. Von der einen Seite wurde behauptet, die Gesetzgebung thue genug, wenn sie dafür sorge, daß die Hergänge bei der Gründung möglichst offen gelegt und die diesbezüglichen Darlegungen den Interessenten (am besten durch den Druck) zugänglich gemacht würden; es sei dann Sache des Einzelnen, zu entscheiden, ob er sich auf das Geschäft einlassen wolle, und der Staat habe keine Veranlassung, dem Einzelnen diese Prüfung einer zweckmäßigen Vermögensverwaltung abzunehmen. Insbesondere aber seien die zur Führung bezw. Ueberwachung der Verwaltung der Angelegenheiten der fertigen Gesellschaft berufenen Organe weder unabhängig genug von den Gründern, noch sonst geeignet, um die Hergänge beim Werden der Gesellschaft zu prüfen. Denn den Gründern falle naturgemäß bei der Bestellung der ersten Mitglieder dieser Organe ein entscheidender Einfluß zu; die in den Vorstand berufenen Personen seien vielfach mit

1) Die Motive sind oben S. 88 und 89 abgedruckt.

2) Jedoch ist ihre Verhaftung eine subsidiäre; nach derjenigen der Gründer und selbst der Emissionshäuser. Komm.-Br. S. 7.

3) Sie können es einzeln thun; es kann aber auch Vorstand und Aufsichtsrath den Bericht gemeinsam erstatten.

ihrer ganzen wirthschaftlichen Existenz auf das Entstehen der Gesellschaft angewiesen, ein vielleicht aus entfernten Gegenden berufener technischer Direktor könne gänzlich die besonderen kaufmännischen oder landwirthschaftlichen Kenntnisse entbehren, welche bei Beurtheilung der Gründerhergänge in erster Linie erforderlich sein möchten. In den Aufsichtsrath gingen vielfach Leute, deren Betheiligung lediglich dem Gedanken Ausdruck geben solle, daß das Unternehmen von öffentlichem Nutzen sei.

„Darauf wurde erwidert: Wenn der Staat dem Einzelnen die Prüfung schlechthin überlassen wollte, so würde die den Gründern auferlegte Pflicht der Offenlegung Nichts nütze sein, denn der Einzelne könne nur selten selbst prüfen. Seien auch die ersten Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsrathes nicht unabhängig von den Gründern, so sei es doch unter allen Umständen werthvoll, daß ihnen vorgehalten werde, sie dürften sich auf die Sache nicht einlassen, ohne sich von dem gesetzmäßigen Verhalten der Gründer, sowie davon zu überzeugen, daß die Gesellschaft nicht in ungerechtfertigter Weise übervortheilt sei. Auch könne es nicht schaden, wenn das sogenannte dekorative Element aus Scheu vor der auferlegten Verantwortlichkeit aus dem Aufsichtsrathe mehr verschwinde. Was aber die Tauglichkeit zu der Prüfung anlange, so hafte Jeder für die Anwendung der Sorgfalt eines odentlichen Geschäftsmannes; damit sei die Mitberücksichtigung der Individualität des Einzelnen insoferne gegeben, als der Richter eine andere Prüfung von dem technischen Direktor, eine andere von dem Banquier und wieder eine andere von dem betheiligten Landmann verlangen werde; ein Jeder solle nach seiner Geschäftskunde diligens pater familias sein, nichts weiter. Auch die von den Gegnern aufgestellte Befürchtung, daß man die Verantwortlichkeit abwälzen und für die erste Woche Strohmänner in den Vorstand und den Aufsichtsrath werde, sei nicht begründet, weil es für die Unterbringung von Aktien von entscheidender Bedeutung sei, welche Namen als Mitglieder der Gesellschaftsorgane bekannt gemacht würden.

„Am lebhaftesten wurde die von dem Entwurfe vorgeschriebene Bestellung von Stellvertretern bekämpft. Geeignete Stellvertreter würden kaum zu beschaffen, Strohmänner selbst für eine noch so schlechte Gründung zu haben sein. Nachdem in der Diskussion der Gedanke angeregt war, die Prüfung des Hergangs der Gründung anstatt auf Vorstand und Aufsichtsrath auf die öffentlichen Organe des Handelsstandes, die Handelskammern zu übertragen, dieser Gedanke aber damit zurückgewiesen war, daß man dadurch auf das System der Konzessionirung zurückgreife und dazu etwaigen in den Handelskammern sitzenden Konkurrenten, Freunden und Gegnern eine schlimme Handhabe biete, wurde von der Kommission,

indem sie die Prüfung durch die Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsrathes mit Stimmenmehrheit guthieß, beschlossen, daß in allen Fällen, in welchen Gründer der Gesellschaft ein Vermögensstück überlassen, oder sich einen besonderen Vortheil ausbedungen haben, oder in welchen Gründer zugleich Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsrathes sind, — das für die Vertretung des Handelsstandes berufene Organ und in Ermanglung eines solchen Vorstand und Aufsichtsrath gemeinsam Revisoren und zwar ad hoc zu bestellen haben, deren Prüfung zu der den Mitgliedern des Vorstandes und des Aufsichtsrathes obliegenden Prüfung noch als eine von letzterer unabhängigen hinzuzutreten habe."

c. (Sind Mitglieder zugleich Gründer oder haben sie der Gesellschaft ein Vermögensstück überlassen oder sich einen besonderen Vortheil ausbedungen).

Die Prüfung durch die Vorstandschaft und den Aufsichtsrath soll nach dem Gesetze dann nicht genügen, wenn eine unparteische Darlegung gefährdet ist, und dies wird in dem Falle vermuthet, wenn in dem Vorstande oder dem Aufsichtsrathe Personen sitzen, welche bei dem Hergange der Gründung selbst interessirt sind. Es ist also keineswegs nothwendig, daß alle Vorstandsmitglieder und alle Aufsichtsräthe ein solches Interesse haben, es genügt, wenn nur einer derselben in dieser Lage ist.

Daß die Superrevision (um mich dieses kurzen Ausdruckes zu bedienen) immer stattfinden muß, wenn eine der Personen, welche nach Art. 209c als Gründer anzusehen sind, im Vorstand oder Aufsichtsrath sitzt, ist klar. Was dagegen die Betheiligung durch Ueberlassung von Vermögensstücken an die Gesellschaft oder durch Ausbedingung eines besonderen Vortheils betrifft, so ist stilistisch das Wort „sie" eigentlich auf „Mitglieder" zu beziehen und man könnte daher den Fall nur dann für gegeben erachten, wenn eine im Vorstande oder Aufsichtsrathe sitzende Person der Gesellschaft ein Vermögensstück überlassen oder sich einen besonderen Vermögensvortheil bedungen hätte. Diese Auslegung wäre aber nicht die von den Gesetzgebern beabsichtigte. Wie aus der oben abgedruckten Stelle des Kommissionsberichtes hervorgeht, ist das Wort „sie" auf das unmittelbar vorangehende Wort „Gründer" zu beziehen und es müssen daher in allen Fällen, in welchen Gründer entweder der Gesellschaft ein Vermögensstück überlassen oder sich einen besonderen Vortheil ausbedungen haben, ganz einerlei, ob diese Gründer im Vorstande oder Aufsichtsrathe sitzen oder nicht, Revisoren bestellt werden[4]).

---

4) Hier muß man mit aller Schärfe vorgehen. Wenn der Gründer H. Goldmann Aktien einer von ihm in's Leben gerufenen Gesellschaft al pari

d. (außerdem).

Die Revisoren treten nicht etwa an Stelle der betheiligten Vorstandsmitglieder oder Aufsichtsräthe, sondern im Falle Gründer im Vorstande und Aufsichtsrathe sitzen oder ein Mitglied selbst betheiligt erscheint, findet zwar die Prüfung wie immer statt, es muß aber gleichsam eine Superrevision dazu kommen.

e. (durch besondere Revisoren stattfinden).

Der Kommissionsbericht sagt: „Für diese Revisoren ein besonderes Maß der Verantwortlichkeit aufzustellen, sei hier ebensowenig erforderlich, wie in denjenigen Fällen, in welchen das Gesetz eine Thätigkeit der Revisoren vorsehe, vielmehr sei hiefür das bürgerliche Recht ausreichend."

f. (das für die Vertretung des Handelsstandes berufene Organ).

Dieser Ausdruck ist dem §. 112 des Gerichts-Verfassungs-Gesetzes entnommen und kehrt in Art. 1 Abs. 2 des Bayerischen Ausführungsgesetzes zum GVG. v. 23. Februar 1879 wieder. In Bayern sind als diese Organe die Handelskammern anzusehen [5]).

Für den Fall die Handelskammer sich weigern sollte, Revisoren zu bestellen, wäre dieselbe im Disziplinarwege mittelst Ordnungsstrafe dazu anzuhalten. Verpflichtet ist Niemand, die Obliegenheit eines Revisors auf sich zu nehmen; insbesondere nicht ohne genügendes Entgelt. Es ist aber zu erwarten, daß sich Schwierigkeiten in der Praxis nach dieser Richtung nicht ergeben werden [6]).

Sollte indessen wirklich die Aufstellung von Revisoren daran scheitern, daß sich Niemand zu dem Amte herbeiläßt, so wäre nicht die Folge, daß von deren Aufstellung Umgang genommen werden dürfte, sondern die Gesellschaft wäre dadurch als eine unmögliche erklärt, die Gründung müßte eben unterbleiben und es wäre sicherlich nicht Schade darum.

g. (Die Prüfung hat sich — zu erstrecken.

Ueber den Umfang und die Art und Weise der dem Vorstand, Auf-

---

übernimmt, von denen man weiß, daß sie zu 120 auf der Börse eingeführt werden, so hat er sich offenbar „einen besonderen Vortheil" bedungen, und wenn er dann auch nicht selbst in den Aufsichtsrath tritt, sondern seinen Vetter, den H. Habenichts hineinsetzt, so müssen doch Revisoren bestellt werden.

5) Bei der Berathung im Reichstage (Stenogr. Bericht S. 966 ff.) wurde die Bestimmung lebhaft angefochten, aber mit großer Mehrheit beibehalten.

6) Aeußerung des Regierungskommissärs Dr. Hagens (Stenogr. Bericht S. 968).

sichtsrath und bezw. den Revisoren obliegenden Prüfung besteht Kontroverse. Ich lasse daher vor Allem das zur Beurtheilung der Frage nothwendige Material folgen. Die Motive zu den E. A und B sagen (S. 167 und S. 108):

„Richtung und Umfang, welche die Prüfung durch die Gesellschaftsorgane einzunehmen hat, sind durch die Natur der Sache gegeben; sie muß, wenn sie wirksam sein soll, die Gründung der Gesellschaft von dem ersten Keim, wie er in den Statuten vorhanden ist, bis zu der konstituirenden Generalversammlung begleiten. Vorzugsweise wird die Prüfung festzustellen haben, ob das Grundkapital ernstlich zu Stande gebracht und gehörig gesichert sei."

Der Kommissionsbericht enthält (S. 8) Folgendes:

„Anlangend den Umfang der den Mitgliedern des Vorstandes und des Aufsichtsraths obliegenden Prüfung erkannte die Kommission an, daß die Prüfung des Gründungshergangs die gesammten thatsächlichen Vorgänge, welche mit der Gründung in Zusammenhang stehen, zu umfassen habe. Von Vorstand und Aufsichtsrath und betreffendenfalls von den Revisoren seien daher alle Angaben zu prüfen, welche die Gründer über die Zeichnung und Einzahlung des Grundkapitals, sowie in den Fällen des Artikels 209b in Bezug auf die in den Statuten festgesetzten Vortheile, Aufwendungen, Sacheinlagen und Erwerbungen machen; auch genüge es nicht, bloß die Richtigkeit dieser Angaben zu prüfen, vielmehr müsse ebenso geprüft werden, ob dieselben vollständig seien; denn zwischen Richtigkeit und Vollständigkeit zu unterscheiden, sei theils unmöglich, theils unzulässig. Bezüglich der Sacheinlagen und Erwerbungen wurde besonders anerkannt, daß es die Pflicht der Prüfenden sei, auch die Angaben der Gründer zu verfolgen, welche diese über die dem Erwerbe der Gesellschaft vorausgegangenen, auf ihn hinzielenden Rechtsgeschäfte, sowie auch über die Erwerbs- und Herstellungspreise machen, die unabhängig von jenen die Gründung vorbereitenden Rechtsgeschäften die erworbenen Gegenstände in den letzten zwei Jahren gekostet haben. Die dies aussprechenden Schlußworte in Artikel 209b Absatz 2 des Entwurfs konnten aber ohne sachliche Aenderung desselben gestrichen werden, nachdem diese Worte in den neuen Artikel 209g, auf dessen ganzen Inhalt die Prüfung der Organe sich erstrecke, aufgenommen worden seien. — In zweiter Lesung hielt die Kommission an den vorstehenden Grundsätzen fest, nahm jedoch eine redaktionelle Klarstellung und in sachlicher Beziehung eine Abschwächung der den Organen auferlegten Pflicht vor. In ersterer Beziehung wurde wiederholt anerkannt, daß es für die Prüfung der Angaben nicht darauf ankommen könne, ob

diese sich in den Statuten selbst oder in anderen Schriftstücken vorfinden oder durch weitere Rückfragen bei den Gründern hervorgerufen werden. Es hänge von der Durchsichtigkeit, Klarheit und Glaubwürdigkeit des den Prüfungsorganen vorliegenden Materials ab, ob sie bei diesem sich zu beruhigen oder weitere Angaben von den Gründern zu verlangen oder sonst Ermittelungen anzustellen haben. Immer aber böten die Angaben der Gründer Unterlage für die vorzunehmende Prüfung und bezüglich der Sacheinlagen und Erwerbungen gelte dies vorzugsweise von der schriftlichen Erklärung, welche die Gründer nach dem Art. 209g vorlegen müssen. Darum empfehle es sich hier, wo der Gegenstand und die Art der Prüfung zuerst und ex professo geregelt werde, auf diese schriftliche Erklärung im Gesetzestexte besonders hinzuweisen, während ein solcher ausdrücklicher Hinweis an den späteren gleichartigen Stellen des Gesetzes (Art. 213b und 249a Ziff. 1) entbehrlich sei. In sachlicher Hinsicht ferner blieb die Kommission zwar dabei stehen, daß der Gegenstand der Prüfung den vollen thatsächlichen Inhalt jener schriftlichen Erklärung der Gründer bezüglich der Sacheinlagen und Erwerbungen zu umfassen habe, daß also die Richtigkeit und Vollständigkeit der thatsächlichen Angaben zu prüfen sei, welche über die Vorerwerbungen sowie zu dem Zwecke von den Gründern gemacht seien, um die Höhe der für die eingelegten oder übernommenen Gegenstände gewährten Beträge zu rechtfertigen. Bei dieser Prüfung der Thatsachen aber könne man es bewenden lassen, und es empfehle sich nicht, darüber hinaus von den Prüfungsorganen noch zu verlangen, daß sie in ihrem Prüfungsberichte gewissermaßen als Taratoren selbstschätzend ein Urtheil darüber hinzufügten, ob die Höhe der Beträge gerechtfertigt erscheine oder nicht. Mit Rücksicht auf den zweifelhaften Werth eines solchen Urtheils und, da die Abgabe eines solchen den Mitgliedern von Vorstand und Aufsichtsrath nicht zuzumuthen sei, beschloß die Kommission, diese Worte des Entwurfs zu streichen."

Somit ist allerdings die Absicht der Gesetzgebung nicht dahin gegangen, die Prüfung zu einem Urtheile über den *inneren* Werth der Gründung zu gestalten. Ob das beabsichtigte Unternehmen eine Zukunft hat, ob es auf gesunden kaufmännischen, technischen und rechnerischen Prinzipien beruht, ferner ob die Einlagen oder übernommene Gegenstände ihrem wahren Werthe nach angeschlagen sind, ob die festgesetzte Belohnung oder Entschädigung der Gründer eine angemessene oder übertriebene war, fällt nicht in das Bereich dessen, was zu prüfen ist. Allein auf der anderen Seite darf man auch die Prüfung nicht so sehr einschränken, daß sie lediglich die *formale* Uebereinstimmung der Thatsachen mit den Angaben der Gründer festzustellen hätte. Sie muß vielmehr allerdings die

materielle Richtigkeit und Vollständigkeit derselben einer Untersuchung unterwerfen. Betrachten wir daraufhin die einzelnen der Prüfung unterliegenden Punkte:

A. (Zeichnung u. Einzahlung des Grundkapitals).

Hierüber bemerken die Motive (E. A S. 171, E. B S. 111):

„Bei der Simultangründung ergiebt die förmliche Urkunde, mittelst deren die Statuten festgestellt oder nachträglich Aktien übernommen sind, ob das gesammte Grundkapital von den Gründern aufgebracht ist. Hier kann über die Thatsache und die Personen kaum ein Zweifel bestehen. Anders bei der Sukzessivgründung. Hier können leicht Scheinzeichnungen, nicht im juristischen, sondern im thatsächlichen Sinne, vorgeschoben werden. Bisher fehlte eine ausreichende Kontrole über die Person und Zahlungsfähigkeit der Zeichner, sowie über die Beträge, welche auf die einzelnen Zeichner kamen; die Zeichnungsscheine blieben in den Händen der Gründer, und die konstituirende Generalversammlung war, selbst wenn sie nicht unter dem Drucke der Gründer stand, keineswegs ein geeignetes Organ, um eine Prüfung dieser Art genügend vorzunehmen. Um die Prüfung den Gesellschaftsorganen zu erleichtern und ein etwaiges unlauteres Vorgehen der Gründer zu erschweren oder aufzudecken, bestimmt der Entwurf (Art. 210 Abs. 2 Ziff. 2), daß ein von denselben in beglaubigter Form zu vollziehendes Verzeichniß aufzustellen sei, in welchem die Namen der Zeichner, die Zahl der auf einen Jeden fallenden Aktien und die auf letztere geschehenen Einzahlungen angegeben werden müssen. Für die Einführung einer solchen Zeichnerliste haben sich in der Literatur zahlreiche Stimmen erhoben[7]), und ähnliche Vorschriften enthalten neuere Gesetze und Entwürfe des Auslandes. Hiernach haben Vorstand und Aufsichtsrath festzustellen, ob die Zeichnungsscheine mit diesem Verzeichniß übereinstimmen, und sich, soweit es angeht, auch über die Persönlichkeit der Zeichner ein Urtheil zu bilden. Daß durch eine derartige Prüfung die Sicherheit dafür, daß das Grundkapital wirklich aufgebracht ist, erhöht wird, liegt auf der Hand."

Es wird nun[8]) behauptet, das Gesetz stehe auf einem anderen Standpunkte; es verlange nur die Prüfung der Angaben der Gründer auf ihre Richtigkeit und Vollständigkeit; da aber die Gründer über die Zahlungsfähigkeit der Zeichner keine Angaben zu machen hätten, so könne auch eine Prüfung über diesen Punkt nicht stattfinden. Hiebei ist aber

---

7) Vgl. z. B. Zimmermann in Busch Archiv Bd. 31 S. 269, Ladenburg ebenda Bd. 38 S. 175.

8) Ring S. 95.

vergessen, daß die Thatsache, deren Richtigkeit geprüft wird, primär nicht die Zahlungsfähigkeit der Zeichner, sondern die Zeichnung und Einzahlung des Grundkapitals ist. Nehmen wir ein recht drastisches Beispiel. Gesetzt, es würde der Prüfungsbehörde zum Nachweise, daß das Grundkapital von 1000000 Mk gezeichnet ist, eine Liste und Zeichnungsscheine vorgelegt: 10 Aktien à 1000 Mk. Hrn. Kaufmann A, 10 andere Hrn. Kaufmann B, 100 Stück Alexander der Grosse, 600 Stück Julius Caesar und 200 Stück Ludwig XIV., König von Frankreich. Soll sich da die Prüfung mit der Konstatirung begnügen müssen: „die Thatsache ist richtig, das Verzeichniß der Gründer stimmt mit den Zeichnungsscheinen, und da 1000 Stück Aktien à 1000 Mk. gezeichnet sind, so ist das Grundkapital auch vollständig gezeichnet." Niemand wird zweifeln, daß vielmehr das Prüfungsresultat dahin gehen muß: „die Angabe der Gründer, als ob das Grundkapital vollständig gezeichnet sei, ist unrichtig; denn es sind in Wirklichkeit nur 20 Aktien gezeichnet, die übrigen Zeichnungen sind fingirt." Aber wenn ich als Revisor den Alexander den Grossen, Julius Caesar und Ludwig XIV. nicht als Zeichner anzuerkennen brauche, dann bin ich auch offenbar berechtigt, die Thatsache der Zeichnung dann nicht anzuerkennen, wenn Leute gezeichnet haben, von denen Jedermann weiß, es fällt kein Pfennig aus der Tasche, wenn man sie auf den Kopf stellt. Man darf nur niemals vergessen, daß die Prüfung keine Genehmigung vorstellen soll; die Prüfenden haben nicht das Recht, wegen etwaiger Zahlungsunfähigkeit von Zeichnern die Errichtung der Gesellschaft zu untersagen; aber sie müssen der konstituirenden Generalversammlung und dem Registerrichter reinen Wein über die Sachlage einschenken.

Bei der Prüfung der „Einzahlung" hat sich daher die Prüfung allerdings auch darauf zu erstrecken, ob eine Einzahlung vorliegt. Das Gesetz hat zwar[9]) das Gebot einer urkundlichen Bescheinigung über die erfolgten Einzahlungen aufgegeben und auch sonst keine besonderen Kautelen in dieser Richtung vorgeschrieben; allein eine Bestätigung Seitens der Gesellschaftsorgane und der Gründer bleibt immerhin erforderlich und es muß deren Richtigkeit und Vollständigkeit schon deshalb geprüft werden, um die spätere Verantwortlichkeit dieser Organe festzustellen.

B. (Die in Art. 209 b vorgesehenen Festsetzungen).

In dieser Beziehung ist wohl die vorgeschriebene Prüfung, wenn sie gewissenhaft vorgenommen wird, von der höchsten Bedeutung. Aber auch hier darf dieselbe nicht eine blos formale Prüfung auf Richtigkeit und

9) Vgl. die desfallsigen Ausführungen der Motive z. B. zu E. B S. 113.

Vollständigkeit sein, sondern muß sich in materialia causae erstrecken. Ein Beispiel wird den Gedanken am besten klar machen:

Fabrikbesitzer Zwirnmayer und die Firma Gebrüder Silberstein gründen die Aktiengesellschaft: Erste Mechanische Weberei in Plauen. Aktienkapital $1^1/_2$ Millionen in Aktien zu 5000 Mk. Zwirnmayer legt seine bestehende, auf 2 Millionen gewerthete, mit 1 Million Hypothek belastete Fabrik gegen 200 Stück Aktien ein, Aaron Silberstein zeichnet und zahlt voll ein 180 Stück und Samuel Silberstein eben so viele; 20 Aktien zeichneten und zahlten ein der Buchhalter Spärlich und der Kassier Zahlhuber bei Silberstein. Umsonst betheiligen sich aber die Gebrüder Silberstein nicht; um für Kosten und Provision gedeckt zu sein, wird mit Zwirnmayer vereinbart, daß derselbe sofort nach Errichtung der Gesellschaft seine 200 Aktien an Silberstein um 900000 Mk. überläßt, was auch geschieht. Eine formelle Prüfung würde nun ergeben, daß Alles in Ordnung ist; die Angabe der Gründer, es sei ein Gründungsaufwand nicht erwachsen und die Zwirnmayer'sche Fabrik sei für 1 Million eingelegt, stimmt vollständig mit den vorgelegten Verträgen überein. Materiell aber sind die Angaben unvollständig und unrichtig. Es ist allerdings ein Gründungsaufwand erwachsen, und zwar 100000 Mk., und die eingelegte Fabrik ist nicht um 1 Million, sondern nur um 900000 Mk. an die Ge- Gesellschaft übergegangen.

Man wird einwenden, daß es für die Prüfenden eigentlich faktisch nicht leicht möglich ist, derlei neben dem offiziellen Gründungshergange laufende Manipulationen kennen zu lernen. Allein abgesehen davon, daß bei einiger Sorgfalt in der Prüfung gar Manches zur Entdeckung kommen muß[10]), genügt es auch, wenn die Gründer zur Erklärung über das Bestehen oder Nichtbestehen solcher Vorgänge veranlaßt werden. Würde z. B. im obigen Beispiele auf die Frage, ob denn die Gründung gar keine Kosten verursacht habe, ob sich die Gründer keinerlei Belohnung gesichert haben, mit „Nein“ geantwortet werden, so steht hinter den Gründern die Strafbestimmung des Art. 249 a.

Was insbesondere noch den Gründungsaufwand betrifft, so hat hierauf die Prüfung ein ganz besonders sorgsames Auge zu richten. Im

---

10) Daß es Aufgabe der Prüfenden ist, von den Gründern weitere Angaben zu verlangen und Ermittelungen anzustellen, wird in dem oben abgedruckten Kommissionsbericht ausdrücklich ausgesprochen. Auch steht es den Prüfenden frei, sich durch Sachverständige und Taxatoren Klarheit über den wahren Werth von Einlagen und übernommenen Gegenständen zu verschaffen.

Gesellschaftsvertrage ist zwar nach Art. 209b nur der Gesammtaufwand anzugeben; damit aber haben sich die Prüfenden nicht zu begnügen. Dieselben haben vielmehr unzweifelhaft die Befugniß, sich jene Berechnung des Gründungsaufwandes, welche nach Art. 210 Ziff. 1 der Anmeldung beizufügen ist und in welcher die Vergütungen nach Art und Höhe und die Empfänger einzeln aufzuführen sind, vorlegen zu lassen und hiernach hier Berichterstattung abzugeben.

C. (Der Hergang der Gründung.)

Neben den beiden in Abs. 2 speziell erwähnten Punkten hat nach Abs. 1 die Prüfung den ganzen Hergang der Gründung zu umfassen. Es wird dieselbe daher die ordnungsgemäße formelle Feststellung des Statuts, seinen Inhalt, die ordnungsmäßige Wahl der Gesellschaftsorgane, die Frage, ob die etwaige zum Unternehmen der Gesellschaft nothwendige Konzession vorhanden ist, und im Falle Aktien unter 1000 Mk. ausgegeben werden sollen, ob die bundesräthliche Genehmigung vorliegt u. s. w. in den Kreis der Prüfung gleichfalls zu ziehen sein[11]).

b. (Ueber die Prüfung ist — schriftlich Bericht zu erstatten).

Der Bericht hat umständlich und unter Beifügung aller erforderlichen Belege den Sachverhalt zu erörtern und sich einzeln über alle im Gesetze angegebenen Punkte zu verbreiten.

Derselbe ist schriftlich abzugeben und muß von sämmtlichen Vorstandsmitgliedern und Aufsichtsräthen unterzeichnet werden.

Wie nun, wenn der Einzelne mit dem von der Majorität beschlossenen Prüfungsresultate nicht einverstanden ist? Er hat zwei Wege, seine Verantwortlichkeit zu beseitigen. Das Einfachste ist, wenn er sofort seine Stelle niederlegt. Als anderer Ausweg stellt sich die Möglichkeit dar, schriftlich seine abweichende Meinung niederzulegen und mit dem Majoritatsberichte in Vorlage zu bringen. Wählt er keinen dieser Wege, so trägt er die Folgen mit den Uebrigen. Die einfache Weigerung, den Bericht zu unterzeichnen, wird nicht als zulässig anzuerkennen sein.

Art. 210.

Der Gesellschaftsvertrag [a]) muß bei dem Handelsgerichte [b]), in dessen Bezirke die Gesellschaft ihren Sitz hat [c]), in das Handelsregister eingetragen werden [d]).

---

11) Kayser S. 73.

Der Anmeldung behufs der Eintragung in das Handelsregister müssen beigefügt sein:

1. in dem Falle des Artikels 209b die den bezeichneten Festsetzungen zum Grunde liegenden oder zu ihrer Ausführung geschlossenen Verträge, die Art. 209g vorgesehene Erklärung und eine Berechnung des Gründungsaufwandes, in welcher die Vergütungen nach Art und Höhe und die Empfänger einzeln aufzuführen sind;
2. in dem Falle, daß nicht alle Aktien von den Gründern übernommen sind, zum Nachweise der Zeichnung des Grundkapitals die Duplikate der Zeichnungsscheine und ein von den Gründern in beglaubigter Form unterschriebenes Verzeichniß der sämmtlichen Aktionäre, welches die auf jeden entfallenen Aktien sowie die auf letztere geschehenen Einzahlungen angiebt;
3. die Urkunden über die Bestellung des Vorstandes und des Aufsichtsraths, die in Gemäßheit des Artikels 209h erstatteten Berichte nebst deren urkundlichen Grundlagen;
4. in dem Falle, daß der Gegenstand des Unternehmens der staatlichen Genehmigung bedarf, sowie in den Fällen des Artikels 207a Abs. 2 die Genehmigungsurkunde.

In der Anmeldung ist die Erklärung abzugeben[f]), daß auf jede Aktie, soweit nicht andere als durch Baarzahlung zu leistende Einlagen gemacht sind, der eingeforderte Betrag[g]) baar eingezahlt und im Besitze des Vorstandes sei[h]). Die Einforderung muß mindestens ein Viertheil des Nominalbetrages, und im Falle einer Ausgabe der Aktien für einen höheren als den Nominalbetrag auch den Mehrbetrag umfassen[i]). Als Baarzahlung gilt[k]) die Zahlung in deutschem Gelde, in Reichskassenscheinen, sowie in gesetzlich zugelassenen Noten deutscher Banken.

Die Anmeldung muß von sämmtlichen Gründern und Mitgliedern des Vorstandes und Aufsichtsraths[l]) vor dem Handelsgerichte unterzeichnet oder in beglaubigter Form eingereicht werden[m]).

Die der Anmeldung beigefügten Schriftstücke werden bei dem Handelsgerichte in Urschrift oder in beglaubigter Abschrift[n]) aufbewahrt[o]).

Pr. H. E. Art. 181. — I. E. Art. 188. — II. E. Art. 196.
Prot. S. 317 ff. 1039. 4541.

Das A. D. HGB. hatte die Anmeldung und die Veröffentlichung in Art. 210 zusammengefaßt; die Novelle that dasselbe, fügte aber den jetzigen Inhalt des genannten Artikels als Art. 210a bei. E. A und B unterscheiden sich vom Gesetze nur in einigen redaktionellen Punkten. Die Reichstagskommission setzte insbesondere in Abs. 3 den Schlußsatz bei.

a. (der Gesellschaftsvertrag).

Wie bei der Aktienkommanditgesellschaft muß auch bei der Aktiengesellschaft der Gesellschaftsvertrag seinem ganzen Inhalte nach dem Handelsregister einverleibt werden, während sowohl bei der offenen als bei der einfachen Kommanditgesellschaft dies nicht der Fall ist[1]), sondern nur gewisse Punkte aus dem Vertrage einzuschreiben sind[2]). Doch erfolgt auch bei der Aktiengesellschaft nicht eine wörtliche Einschreibung des gesammten Vertragsinhaltes in das eigentliche Register[3]); in dieses wird nur ein kurzer Auszug übergetragen und auf die Spezialakten verwiesen, in denen eine beglaubigte Abschrift der Urkunde zu Jedermanns Einsicht einverleibt wird.

b. (bei dem Handelsgerichte).

In der zweiten Lesung des Gesetzes in der Kommission war beantragt worden, die handelsrichterliche Thätigkeit für das ganze Gebiet des Gesetzes auf die Landgerichte zu überweisen. Dieser Antrag wurde abgelehnt. Es verbleibt demnach bei dem bisherigen Rechte. In Bayern sind die Landgerichte, Kammern für Handelssachen, in allen Handelssachen, also auch für die Registerführung zuständig (Art. 28 des Ausf.-Ges. zum R.-G.-V.-G.), das Register selbst wird indessen (Art. 9 des Einf.-Ges. zum A. D. HGB.) von einem beauftragten rechtsgelehrten Richter geführt, welcher bei wichtigeren Fragen, insbesondere wenn er eine Anmeldung für uneintragbar hält, einen Gerichtsbeschluß erholt. Gegen die Verfügungen des Richters bez. des Gerichts erster Instanz ist (Art. 76 des Ausf.-Ges. zur R.-Civ.-Pr.-O.) Beschwerde zulässig. In Preußen bleiben zur Führung der Handelsregister die Amtsgerichte zuständig (§. 25 des Ausf.-Ges. zum R.-G.-V.-G.).

c. (in dessen Bezirk die Gesellschaft ihren Sitz hat).

Vgl. hierüber oben zu Art. 209 S. 294. Wo der Gesellschafts-

1) Vgl. Art. 86 und 151.

2) Der Grund hiefür ist oben S. 94 angegeben.

3) Vgl. oben S. 95.

vertrag aufgenommen wurde, entscheidet nicht. So ist z. B. das Statut der Süddeutschen Bodenkreditanstalt, welche in München im Register steht, in Ludwigshafen verbrieft.

d. (in das Handelsregister eingetragen werden).

Es versteht sich von selbst, daß das Gebot: „der Gesellschaftsvertrag muß eingetragen werden" sich nur auf die Gründer, Vorstände und Aufsichtsräthe bezieht, nicht auf den Registerbeamten. Das heißt, es ist zwar absolute Pflicht der Gründer u. s. w., jede von ihnen beabsichtigte Gesellschaft in das Register eintragen zu lassen, nicht aber absolute Pflicht des Registerbeamten, jeden ihm angemeldeten Vertrag einzutragen.

ad I. Können Gründer, Vorstände, Aufsichtsräthe gezwungen werden, den Eintrag zu erwirken? Keinenfalls durch Ordnungsstrafen Seitens des Handelsgerichtes, worüber die Erörterungen auf S. 97 zu vergleichen sind. Nachdem aber die zur Uebernahme von Aktien (sei es im Wege der Simultangründung, sei es durch Zeichnung) sich Verpflichtenden offenbar ein Interesse daran und einen Anspruch darauf haben, daß die Gesellschaft ins Leben trete, wird ihnen der zivilrechtliche Zwang gegen die Mitgründer und gegen die Offerenten nicht versagt werden können. Allerdings ist das „Anmelden" eine möglicherweise von den einzelnen oben genannten Personen nicht allein abhängige Handlung [4]). Soweit indessen die in der Civ.-Pr.-O. §. 774 vorgesehene Vollstreckung sich als unthunlich erweist, wird wenigstens eine Schadensersatzforderung begründet werden können [5]).

ad II. Wann kann der Registerrichter die Anmeldung zurückweisen?

A. Jedenfalls dann, wenn solche mit einem formalen Mangel behaftet ist. Wenn also dieselbe nicht von allen Gründern, allen Vorstandsmitgliedern oder Aufsichtsräthen ausgeht; wenn sie nicht beim Re-

---

4) Wenn z. B. die Zeichnungen nicht in genügendem Umfange erfolgt sind, um den in Ziff. 2 vorgeschriebenen Nachweis bringen zu können u. dgl.

5) Wesentlich anders stellt sich natürlich die Beantwortung der obigen Frage, wenn man das Vorstadium in der Entstehung der Gesellschaft anders als das gegenwärtige Gesetz konstruirt. So z. B. Brinckmann S. 241 u. 242, welcher die Projektanten nur für Arglist haften läßt und ihnen gestattet, einseitig zurückzutreten. Primker S. 551 sagt: „Ein Klagerecht darauf, daß die Registrirung wirklich zum Abschluß gebracht werde, steht den Subskribenten nicht zu, wohl aber ein Rücktrittsrecht, wenn die Sache zu lange dauert." Es hängt diese Ansicht mit der Annahme einer selbständigen „Zeichnersozietät" zusammen.

gisterrichter unterzeichnet oder in beglaubigter Form eingereicht ist, wenn die erforderlichen Beilagen fehlen, oder aber diese mit einem formalen Mangel behaftet sind, z. B. wenn das Statut nicht von mindestens fünf Mitgliedern oder wenn es weder gerichtlich, noch notariell verbrieft ist, insbesondere wenn Aktien auf den geringeren Nominalbetrag lauten, ohne daß eine Genehmigung des Bundesrathes vorliegt, und Aehnliches.

B. Ferner unbezweifelt auch dann, wenn ein äußerlicher materieller Mangel dem Inhalte anklebt. Demnach beispielshalber, wenn das Statut nicht alle in Art. 209 vorgeschriebenen Bestimmungen enthält[6]), insbesondere also auch dann, wenn nach Ansicht des Registerrichters das Unternehmen, welches durch die beabsichtigte Aktiengesellschaft betrieben werden soll, ein konzessionspflichtiges ist und eine staatliche Genehmigung nicht vorliegt[7]).

C. Schwierig stellt sich die Entscheidung für die Frage, wie weit die Befugniß des Registerrichters geht, wegen innerer materieller Mängel einer Anmeldung die Eintragung zu verweigern. Soviel steht zwar fest, daß mit der blos äußeren formalen Korrektheit derselbe sich nicht begnügen darf. Er hat zu prüfen,

1) ob die Statuten nach Maßgabe des Art. 209 Abs. 1 festgestellt sind. Wenn er aber hier sich vergewissern darf, ob die Verhandlung durch fünf Personen vor einem Notar (oder Gericht) stattgefunden hat

---

6) Was den Art. 209a betrifft, so kann wegen Fehlens einer der darin vorgesehenen Bestimmungen die Anmeldung nicht wohl zurückgewiesen werden; denn wenn das Statut nicht eine solche Bestimmung enthält, so bleibt es eben bei der Regel. Ist z. B. darin nicht enthalten, daß das Unternehmen auf gewisse Zeit beschränkt sei, so ist die Gesellschaft auf unbestimmte Zeit eingegangen; ist ein höherer Emissionskurs nicht festgesetzt, so bleibt es bei der Ausgabe al pari u. s. w.

7) Kayser S. 75 Nr. 12 ist der Ansicht, daß der Registerrichter an den Ausspruch der Verwaltungsbehörde, es sei das Unternehmen nicht konzessionspflichtig, gebunden sei. Diese Ansicht kann ich nicht theilen, nachdem es im Gesetze nicht heißt: „im Falle, daß der Gegenstand des Unternehmens nach Ansicht der Verwaltungsbehörden der staatlichen Genehmigung bedarf.“ Vielmehr liegt, wenn der Registerrichter letztere für erforderlich erachtet, die Verwaltungsbehörde aber nicht, ein Kompetenzkonflikt vor, welcher ordnungsgemäß zu entscheiden ist. Ebenso wird umgekehrt die Verwaltungsbehörde dadurch, daß der Handelsrichter eine Gesellschaft eingetragen hat, weil er ihr Unternehmen nicht für konzessionspflichtig hält, nicht gehindert sein, den Betrieb zu verbieten, wenn sie dazu eine Genehmigung geboten erachtet und diese nicht erholt wurde.

und hiebei der Betrag der von jedem der Gründer übernommenen Aktien angegeben ist, so muß ihm doch nothwendigerweise auch eine Prüfung darüber zustehen, ob die Identität der Personen und ob die Notariatseigenschaft vorhanden und die Aktienübernahme korrekt ist. Wenn dem Registerrichter zu München eine Urkunde über Errichtung einer Aktiengesellschaft zur Erbauung von durchsichtigen Häusern mit 500000 Mk. Kapital, errichtet vor dem Notar Schwindelhuber, vorgelegt wird, in welchem die Herren Maier, Huber, Fischer, Schmidt u. Carl v. Rothschild als Gründer figuriren und jeder 200 Aktien zu 5000 Mk. übernimmt, so wird doch der Richter sagen müssen: a) einen Notar Schwindelhuber gibt es in München nicht, b) ich glaube vorerst nicht, daß Baron Rothschild sich bei einem solchen Konsortium betheiligt, und c) die angebliche Aktienübernahme ist ein Unsinn, denn 200 × 5000 ist nicht 500000 Mk. sondern 1 Million. Also ist die Anmeldung innerlich mangelhaft, ich weise sie zurück, bis sie korrekter vorgelegt wird."

2) Ferner ist zu prüfen, ob der Inhalt des Gesellschaftsvertrages den Vorschriften der Art. 209 Abs. 2 und 209a entspricht. Aber auch hier darf sich die Prüfung nicht blos auf das Aeußere erstrecken. Wenn eine Aktien-Gesellschaft angemeldet wird mit der Firma „Huber & Cie." und Aktien von 100 Mk., so wird der Registerrichter sagen müssen: „diese Firma ist materiell unrichtig; es genügt nicht, daß die „Höhe der einzelnen Aktien" im Gesellschaftsvertrage bestimmt ist, sie muß dem Gesetze gemäß bestimmt sein, u. s. w.[8]).

3) Wird dem Richter eine Simultangründung angemeldet, so muß er prüfen, ob Art. 209d erfüllt ist, also ob wirklich die Angabe der übernommenen Aktien das Grundkapital erschöpft, ferner ob die Uebernehmenden auch sämmtlich effektive Gründer sind. Im Falle der Sukzessivgründung ist festzustellen nicht nur, ob die Zeichnungsscheine formell den Vorschriften des Art. 209e entsprechen, sondern auch ob das nach Art. 210 Ziff. 2 vorzulegende Verzeichniß mit den Zeichnungsscheinen übereinstimmt[9]).

---

8) Soweit lediglich eine Ermessensfrage vorliegt, entzieht sie sich der Kognition des Registerrichters. Derselbe kann z. B. nicht beanstanden, daß die Aktien auf 10000 Mk. per Stück normirt sind, „weil solche schwere Aktien nicht gerne im Verkehr genommen werden"; oder daß zur Generalversammlung jeder Aktionär namentlich durch Einschreibebrief geladen werden muß, „weil dies Verfahren umständlich und theuer sei" u. dgl.

9) Dagegen hat der Registerrichter die Solvenz der Zeichner nicht zu

4) Bei qualifizirten Gründungen ist nicht nur zu prüfen, ob die Angaben in der nach Art. 209g abzugebenden Erklärung mit den Vorschriften der Art. 209b Abs. 2 übereinstimmen, sondern auch ob dieselben der Wahrheit entsprechen[10]).

5) Was den Vorstand, den Aufsichtsrath und die Revisoren betrifft, hat der Registerrichter nicht nur zu prüfen, ob sie überhaupt vorhanden sind, sondern auch, ob dieselben dem Gesetze gemäß gewählt und bezw. ernannt sind[11]).

6) Daß endlich der Richter die Identität der anmeldenden Personen zu prüfen berechtigt und verpflichtet ist, versteht sich von selbst. Wenn freilich ein ihm bekannter Notar bereits die den Gesellschaftsvertrag schließenden Personen als ihm „nach Name, Stand und Wohnort bekannt" aufführt, wird sich die Identitätsfrage lediglich bei der Unterzeichnung vor dem Handelsrichter ergeben können[12]).

---

prüfen; ebensowenig kann er die Modalitäten der Einzahlung als nach seiner Ansicht zu lästig beanstanden u. dgl.

10) Hinwiederum wird es dem Richter nicht zustehen, wenn er nicht Anhaltspunkte hat, die Angaben für wahrheitswidrig zu halten, den angegebenen Preis für die eingelegten oder übernommenen Gegenstände als materiell ungerechtfertigt zu beanstanden.

11) Dagegen wird der Richter nicht einen richtig ernannten Direktor z. B. deshalb beanstanden dürfen, weil er nach seiner Ansicht unfähig ist, oder ein Aufsichtsrathsmitglied, weil es ein notorischer Schwindler sei u. dgl.

12) Für Bayern ist in § 30 der Instruktion vom 30. April 1862 in kurzen Worten dem Richter auferlegt, zu prüfen: „ob die beantragte Eintragung nach den Bestimmungen des Handelsgesetzbuchs als nothwendig und beziehungsweise als zulässig sich darstellt (also materielle Prüfung) und ob die Anmeldung in vorschriftsmäßiger Weise erfolgt und belegt ist (also formelle Prüfung). Im zweiten Absatz des § 30 ist noch hervorgehoben, daß einer Anmeldung nur dann stattgegeben werden dürfe, wenn feststeht, „daß der Anmeldende zu der fraglichen Anmeldung befugt ist und daß die letztere wirklich von derjenigen Person ausgeht, von welcher sie angeblich unterzeichnet ist" (also Identitätsprüfung). In obiger Prüfung der Zulässigkeit ist auch die Befugniß des Richters enthalten, einer Gesellschaft, deren Gegenstand in einem verbotenen Unternehmen besteht, die Eintragung zu verweigern. Vergl. über die Aufgabe und den Umfang der Prüfung Seitens des Registerrichters die Darstellung bei Renaud S. 354 und 355.

e. (müssen beigefügt sein).

Das Wort „müssen" ist der Ausdruck dafür, daß die Vorlage der nachbezeichneten Urkunden unumgänglich ist. Ein Versprechen, alle oder einzelne nachbringen zu wollen, ist unbehelflich. Eine Anmeldung, welche mit den im Gesetze vorgeschriebenen Belegen nicht versehen ist, ist als „Anmeldung" überhaupt nicht zu erachten.

Die Urkunden müssen selbstverständlich im Original vorgelegt werden. Ueber deren weiteres Schicksal bestimmt Abs. 5 des Artikels.

Die einzelnen Urkunden sind folgende:

Ziff. 1.

Durch die Worte „in dem Falle des Art. 209b" ist angedeutet, daß die Anmeldung jedenfalls erklären soll, ob einer der Fälle des zitirten Artikels vorhanden ist. Wenn also keine desfallsigen Urkunden vorgelegt werden, so muß in der Anmeldung konstatirt sein, daß keinem der Aktionäre ein besonderer Vortheil zugewandt wurde, daß keine andere Einlagen als Baarzahlungen gemacht, daß keine Gegenstände übernommen sind, daß ein Gründungsaufwand nicht erwachsen ist.

Wenn aber ein solcher Aufwand vorkommt, so genügt nicht die in Art. 209b Abs. 3 vorgesehene allgemeine Angabe, sondern es muß derselbe ganz genau im Einzelnen vorgetragen und spezifizirt sein. (Vgl. oben S. 322.) Die Einsicht in die einzelnen Posten, aus welchen sich der Grundaufwand zusammensetzt, bietet — wie die Motive zu E. A S. 167 sich ausdrücken — für diejenigen, welche sich an dem Unternehmen betheiligen wollen, nicht blos einen wichtigen Anhalt zur Beurtheilung seines Werthes, sondern auch die nothwendige Kontrole für das Verfahren der Gründer und die unentbehrliche Voraussetzung für die aus einer Verletzung der gesetzlichen Vorschriften zu erhebenden Entschädigungsansprüche.

Nur bei einer Spezifikation des Aufwandes im Einzelnen läßt sich erforderlichen Falls die Richtigkeit der einzelnen Aufwendungen und überhaupt ermitteln, ob die Gründer den im Gesellschaftsvertrag aufgeführten Betrag wirklich verausgabt oder ob sie nicht außer der angeführten Gesammtsumme zu Lasten des Grundkapitals Aufwendungen gemacht haben, welche durch die Werths- oder Preisfestsetzungen für eingelegte oder überlassene Objekte verdeckt abgegolten sind. Ohne solche Spezifikation ferner können Dritte, wenn diese wegen Empfangs einer von den Gründern verheimlichten Aufwendung haftbar gemacht werden sollen, sich nicht davon überzeugen, ob diese Aufwendung in jener Gesammtsumme enthalten ist.

Nachdem indessen das Gesetz nur eine „Berechnung", nicht auch einen Nachweis dafür verlangt, werden die Quittungen und sonstigen Bescheinig-

ungen über die wirkliche Auszahlung des Aufwandes nicht mit vorzulegen sein. Die Motive a. a. O. bemerken:

„Zweck der aufzustellenden Uebersicht ist nicht eine Rechnungsabnahme, sondern nur die Offenbarung der Aufwendungen. Es ist daher nicht erforderlich, daß jede einzelne Ausgabe belegmäßig festgestellt oder daß, sofern verschiedene Posten für gleichartige Aufwendungen an denselben Empfänger gezahlt sind, jede Post besonders hervorgehoben wird. So würde beispielsweise die Angabe genügen können, daß für Porto eine bestimmte Summe ausgegeben sei, ohne daß es nöthig wäre, die einzelnen Sendungen, welche diese Ausgabe veranlaßt haben, näher zu bezeichnen".

Dies gilt indessen nur für die Anmeldung; die Betheiligten, insbesondere die Prüfungsorgane werden allerdings einen Nachweis über die effektive Verausgabung fordern können.

Ziff. 2.

Werden alle Aktien von den Gründern übernommen, so muß der Nachweis hierüber und die Zahl der von jedem Gründer übernommenen Aktien schon in das Statut aufgenommen werden (Art. 209 Abs. 1) [13]). Im Falle der Sukzessivgründung müssen die Duplikate der Zeichnungsscheine und ein Aktionärverzeichniß vorgelegt werden. Letzteres ist eine neue Einrichtung. Die Motive sagen hierüber (E. A S. 168, E. B S. 111): Bei der Sukzessivgründung können leicht Scheinzeichnungen, nicht im juristischen, sondern im thatsächlichen Sinne vorgeschoben werden. Bisher fehlte eine ausreichende Kontrole über die Person und Zahlungsfähigkeit der Zeichner, sowie über die Beträge, welche auf die einzelnen Zeichner kamen; die Zeichnungsscheine blieben in den Händen der Gründer, und die konstituirende Generalversammlung war, selbst wenn sie nicht unter dem Drucke der Gründer stand, keineswegs ein geeignetes Organ, um eine Prüfung dieser Art genügend vorzunehmen. Um die Prüfung den Gesellschaftsorganen zu erleichtern und ein etwaiges unlauteres Vorgehen der Gründer zu erschweren oder aufzudecken, bestimmt der Entwurf (Art. 210 Abs. 2 Ziff. 2), daß ein von denselben in beglaubigter Form zu vollziehendes Verzeichniß aufzustellen sei, in welchem die Namen der Zeichner, die Zahl der auf einen Jeden fallenden Aktien und die auf letztere geschehenen Einzahlungen angegeben werden müssen. Für die Einführung einer solchen Zeichnerliste haben sich in der Literatur zahl-

---

13) Werden sie nachträglich von den Gründern übernommen, so muß natürlich die desfallsige Urkunde vorgelegt werden.

reiche Stimmen erhoben[14]), und ähnliche Vorschriften enthalten neuere Gesetze und Entwürfe des Auslandes. Hiernach haben Vorstand und Aufsichtsrath festzustellen, ob die Zeichnungsscheine mit diesem Verzeichniß übereinstimmen, und sich, soweit es angeht, auch über die Persönlichkeit der Zeichner ein Urtheil zu bilden. Daß durch eine derartige Prüfung die Sicherheit dafür, daß das Grundkapital wirklich aufgebracht ist, erhöht wird, liegt auf der Hand[15]).

Das Gesetz verlangt, daß der Anmeldung ein bereits in beglaubigter Form unterschriebenes Verzeichniß beigefügt werde. Hiedurch ist ausgeschlossen, daß die Gründer ein unbeglaubigtes Verzeichniß zum Registerrichter mitbringen und es dort erst beglaubigen lassen[16]). Dies wäre allenfalls zulässig, wenn unter den Worten des Gesetzes nur die Beglaubigung der Aechtheit der Unterschrift der Gründer verstanden wäre. Allein meiner Ansicht nach soll mit dem Ausdrucke: „ein in beglaubigter Form unterschriebenes Verzeichniß" gesagt sein, daß die Uebereinstimmung des Verzeichnisses mit dem Inhalte der Zeichnungsscheine beglaubigt sein muß. Man kann aber meines Erachtens die immerhin mühsame und zeitraubende Kontrole und Vergleichung der einzelnen Zeichnungsscheine mit dem Verzeichnisse dem vielbeschäftigten registerführenden Richter nicht zumuthen. Nachdem überdies der in Art. 209h dem Vorstande und Aufsichtsrathe obliegende Bericht mit vorgelegt werden muß, dieser aber nicht wohl auf Grund eines unbeglaubigten Verzeichnisses erfolgen kann, bestätigt sich auch hiedurch die Richtigkeit obiger Ansicht.

Ziff. 3 bedarf keiner besonderen Erläuterung.

Ziff. 4.

Diese Ziffer enthält eine Neuerung. Bisher fehlte für den Fall, daß für das Unternehmen, dessen Betrieb die zu errichtende Aktiengesellschaft beabsichtigt, wegen des Gegenstandes desselben z. B. für Versicherungsgesellschaften u. s. w. (vgl. oben S. 284) die staatliche Genehmigung erforderlich ist, eine Vorschrift, ob dem Registerrichter vor der Eintragung des Gesellschaftsvertrages der Beweis der erfolgten Staatsgenehmigung zu führen sei. Wenn nun auch in der Praxis vorwiegend dies angenommen wurde, so erhielt sich doch auch die gegentheilige Annahme, nach welcher die Staatsgenehmigung nur den Gewerbebetrieb betreffe, die Existenz der Gesellschaft aber lediglich von dem Vorhandensein der im

---

14) Z. B. der elfte deutsche Juristentag, Verh. S. 119, dann Busch's Archiv Bd. 31 S. 269 und Bd. 38 S. 175.

15) Vgl. oben S. 365.

16) A. A. Kayser S. 75 Nr. 10.

Gesetz aufgestellten Voraussetzungen abhängig mache, der Registerrichter daher bei deren Vorhandensein ohne Rücksicht auf die Genehmigung zur Eintragung verpflichtet sei. Offenbar muß es indessen zu Unzuträglichkeiten führen, wenn eine Gesellschaft durch die Eintragung rechtliche Existenz erlangt, aber der wirthschaftlichen Existenz entbehrt; die Eintragung in das Handelsregister erweckt den Schein, daß die Gesellschaft nach Außen handelnd auftreten kann, während ihr dies Mangels staatlicher Genehmigung versagt ist. Der Schutz des Publikums erheischt es, dem durch ausdrückliche Vorschrift zu begegnen. Das Gesetz schreibt daher vor, daß in einem solchen Falle bei der Anmeldung des Gesellschaftsvertrages dem Registerrichter die Urkunde über die erfolgte staatliche Genehmigung einzureichen sei. Beruht diese Genehmigung auf Urkunden, welche auch vor dem Registerrichter einen Nachweis erbringen sollen, so wird zugleich die Identität der der Staatsbehörde und dem Registerrichter vorgelegten in beglaubigter Form erbracht werden müssen. Ebenso ist selbstverständlich, daß die Konzessionsertheilung den Registerrichter von der selbständigen Prüfung, ob die gesetzlichen Erfordernisse erfüllt sind, nicht befreien kann und daß andererseits das Ermessen der Verwaltungsbehörde durch die Vorschriften des Gesetzes in keiner Weise beschränkt wird[17]).

Sobald das Unternehmen einer Konzession bedarf, ist die Genehmigungsurkunde nach dem deutlichen Ausdrucke des Gesetzes Vorbedingung der Eintragung. Somit ist zwar nicht ausgeschlossen, daß sich die Aktiengesellschaft schon vor der Konzessionirung konstituirt und etwa in den Statuten die Bestimmung aufnimmt. „Zweck der Gesellschaft ist Erwirkung der Konzession". Allein eingetragen kann eine solche Gesellschaft nicht werden, bevor die Konzessionirung erfolgt ist.

f. (ist die Erklärung abzugeben).

Die Novelle von 1870 hatte im Art. 209a Ziff. 2 die Bescheinigung der Einzahlungen gefordert. Dies ist vom Gesetze aufgegeben, weil sich — wie die Motive sagen — (zu E. A S. 174, zu E. B S. 112) die Vorschrift in der Praxis nicht bewährt hatte. Die Bescheinigung sei erfahrungsgemäß[18]) nur eine Form gewesen, unter welcher sich in den meisten Fällen die Gründer ein Attest über ihre eigenen Erklärungen ausstellten. Sie hätte die größten Mißbräuche ermöglicht. Es genüge auf die Fälle hinzuweisen, in denen die zum Nachweise der Bescheinigung nöthige Summe geliehen und, nachdem sie dem Notar vorgezeigt war, sofort wieder dem Leihenden zurückgegeben wurde, oder in denen die Ein-

---

17) Wegen der bundesräthlichen Genehmigung vgl. oben S. 372.

18) Vgl. Wiener in Goldschmidt's Zeitschrift für HR. Bd XXIV S. 52.

zahlungen lediglich in Buchoperationen der Gründer bestanden. Diesen Mißständen suche der neue italienische Codice di commercio (Art. 133) durch die Anordnung vorzubeugen, daß die Einzahlungen an eine öffentliche Hinterlegungskasse (cassa dei depositi e prestiti) oder bei einer gesetzlich errichteten Emissionsanstalt zu erfolgen haben, welche die Summe nur den nach erfolgter Errichtung der Gesellschaft durch die Generalversammlung erwählten Vorstandsmitgliedern auszahlen darf. Eine solche Vorschrift indessen erscheine nicht empfehlenswerth. Sie würde wenig nützen; denn wenn man gegen den Vorstand das Mißtrauen hege, daß er die ihm übergebene Baarsumme nur, um die Eintragung herbeizuführen, an sich behalten, demnächst aber den Zahlenden wieder zurückgeben werde, so könnte die gedachte Vorschrift diesen von den Gründern vorher bestellten Vorstand nicht hindern, dasselbe Manöver zu machen, wenn er das Geld erst nach der Eintragung übergeben erhielte. Die Vorschrift wäre aber auch bedenklich, sie würde in administrativer Hinsicht für die Kassenverwaltungen nicht ohne Schwierigkeit durchführbar, mit erheblichen Kosten für die Einzahlenden und die Gesellschaft verknüpft sein, eine ungerechtfertigte Beschränkung der Selbständigkeit der Gesellschaften enthalten und dahin drängen, daß die Vorschrift durch qualifizirte Gründungen umgangen würde. Das Korrektiv gegen jene Scheinoperationen müsse in der civil- und strafrechtlichen Verantwortung der Gesellschaftsorgane und der Gründer gefunden werden. Von ihnen allen verlangt daher das Gesetz die Erklärung, daß, soweit nicht apports in Frage kommen, auf jede Aktie die gesetzlich vorgeschriebene, beziehungsweise die im Gesellschaftsvertrage vorgeschriebene höhere Quote eingezahlt und dem Vorstande baar übergeben sei. Diese von den sämmtlichen Gründern und Mitgliedern des Vorstandes und Aufsichtsraths abzugebende Versicherung verbürgt nach Ansicht des Gesetzes eine sorgfältige Prüfung, ob das Grundkapital in der bezeichneten Höhe zur sofortigen Verfügung der Gesellschaft steht[19]).

g. (der eingeforderte Betrag).

Dieser Ausdruck erklärt sich durch den sofort folgenden Satz. Hienach muß bei Pariemission jedenfalls ein Viertheil, 25%, und wenn die Aktien über Pari ausgegeben werden, nebstdem das volle Agio eingezahlt sein. Wird im Gesellschaftsvertrag eine größere Einzahlung oder Volleinzahlung festgesetzt, so muß natürlich diese erfolgt sein.

---

19) Eine Kritik des bestehenden Gesetzes liegt nicht in der Aufgabe des Kommentators, daher der obige Text lediglich die lex lata gibt, so wie sie ist und sich jedes Urtheiles darüber zu enthalten hat. Meiner Ansicht nach ist die Hoffnung, welche die Motive aussprechen, kaum begründet.

Man könnte nun noch fragen, wie ist die Ausnahme „soweit nicht andere als durch Baarzahlung zu leistende Einlagen gemacht sind" auszulegen? Die Worte „gemacht sind" geben hiefür einen deutlichen Fingerzeig. Die Bestimmung, daß mindestens ein Viertheil einzuzahlen ist, bezieht sich auf andere als durch Baarzahlung zu leistende Einlagen allerdings nicht; aber diese sind nicht in der Weise ausgenommen, daß dieselben auch weniger als zu einem Viertheil eingelegt werden könnten, sondern im Gegentheile diese müssen immer vollständig in die Gesellschaft gebracht sein. Und zwar bezieht sich diese Vollständigkeit nicht nur auf die Einlagen, sondern auch auf die Aktien. Das heißt also praktisch, man muß jede nicht durch Baarzahlungen zu deckende Aktie schon bei der Anmeldung voll nachweisen. Nehmen wir also unser Beispiel auf Seite 325 Note 2. Gesetzt es wäre hier nicht Volleinzahlung der Aktien bedungen, sondern nur 50% eingefordert, so wird darüber wohl Niemand im Zweifel sein, daß Herr Affenbrauer F nicht sein Anwesen vorerst zur Hälfte einlegen[20]), dann bei späterer Einforderung von 25% ein weiteres Viertheil derselben der Gesellschaft überweisen und schließlich das volle Eigenthum erst bei der Schlußeinzahlung an die Gesellschaft übertragen könnte. Denn es ist klar, daß die sämmtlichen Bestimmungen über die Kaduzirung der Aktien (vgl. oben S. 172 ff.) auf solche Fälle nicht passen würden, ganz abgesehen davon, daß die Verwaltung des getheilten Eigenthums zu unlösbaren Verwicklungen führen müßte. Aber es kann auch nicht der Betrag der für die Einlagen angerechneten Summe von einer Million Mark in 2000 Aktien, auf welche je 50% als eingezahlt angenommen sind, an Herrn F verabfolgt werden. An sich wäre allerdings eine solche Vergütung denkbar. Erwägt man aber, daß einestheils der Art. 184a stets Theilzahlungen, also Geldeinlagen erwähnt, daß ferner im Art. 210 Abs. 3 immer nur für Baarzahlungen Vorschriften gegeben sind, und wenn die Deckung von nicht vollbezahlten Aktien auch durch Einlagen zugelassen werden sollte, dann offenbar das Gesetz lauten müßte: „daß auf jede Aktie der eingeforderte Betrag entweder baar eingezahlt oder durch andere Einlagen geleistet sei"[21]), so wird man die obige Ansicht als die richtigere erachten müssen.

---

20) Natürlich nur insoferne es sich um Theilung in ideelle Quoten handelt. Wenn ich ein Haus mit großem Garten und darin stehendem Maleratelier besitze, kann ich realiter theilen, das Haus einlegen, den Garten mit Atelier aber für mich behalten

21) Befragen beim Handelsstande, welche Meinung hier über die Frage herrsche, führte nur zur Antwort: „So was kommt nicht vor".

h. (im Besitze des Vorstandes).

Nach dem Komm.-Berichte S. 10 sind die obigen Worte anstatt der in E. A und B enthaltenen Fassung: „dem Vorstande übergeben" gewählt worden, um auszudrücken, daß der Vorstand zur Zeit der Anmeldung zwar nicht den thatsächlichen Gewahrsam — er kann das Geld z. B. regulariter deponirt haben —, aber doch die gegenwärtige Verfügungsgewalt über das Geld haben müsse.

i. (die Einforderung muß — umfassen).

Ich halte es, als zum besseren Verständniß der Bestimmung dienlich, hier für geboten, ausnahmsweise auch die in den Motiven (zu E. A S. 172 ff. u. E. B S. 111 u. 112) trefflich entwickelte Begründung der lex ferenda zu geben:

„Der Entwurf glaubt ferner die Sicherung des Grundkapitals auch durch die Vorschriften über die erforderlichen Einzahlungen erhöhen zu müssen. Denn nicht minder wie hinsichtlich des Nachweises der Zeichnungen hat sich die bisherige Gesetzgebung auch hinsichtlich des Nachweises über die geschehene Einzahlung und namentlich den Mindestbetrag der letzteren als nicht ausreichend erwiesen.

Mit Recht ist eine Einzahlung von nur 10 Prozent — bei Versicherungsgesellschaften 20 Prozent — als eine zu niedrige angegriffen worden[22]). Zu geringe Einzahlungen bieten keine genügende Gewähr für die spätere Einzahlung des ganzen Grundkapitals, begünstigen solche Gründungen, welche zum Zwecke der Agiotage unternommen werden, und verleiten in Kreisen, die sich mit Rücksicht auf ihr Vermögen und ihre Geschäftskenntniß von Aktienunternehmungen fern halten sollen, in der Hoffnung auf schnelle Weiterübertragung des Aktienrechts, zu leichtsinnigen Zeichnungen. Diese Mißstände haben, wenn auch vereinzelt, sogar das Verlangen nach obligatorischer Vollzahlung der Aktien sofort bei der Zeichnung hervorgerufen. Einer solchen Vorschrift würden, abgesehen davon, daß sie Scheinzahlungen keineswegs verhindern könnte, schwerwiegende wirthschaftliche Bedenken entgegenstehen. Denn in den häufigsten Fällen der Aktiengründung haben die Gesellschaften kein Bedürfniß nach sofort voll eingezahltem Grundkapital. In diesen Fällen wäre es im höchsten Grade unwirthschaftlich und könnte für den öffentlichen Kredit

---

22) Bericht der Spezialkommission zur Untersuchung des Eisenbahnkonzessionswesens in Preußen — Drucks. des Abgeordnetenhauses 1873/74 Nr. 11 S. 128 —; Oechelhäuser a. a. O. S. 58; Zimmermann in Busch, Archiv Bd. 31 S. 267 u. a. m.

die bedenklichsten Folgen nach sich ziehen, wenn den Aktiengesellschaften Geld zufließen würde, das sie für ihr Unternehmen nicht verwenden könnten. Das Geld, welches Privatunternehmungen entzogen würde, müßte dann entweder unfruchtbar in der Kasse bleiben, oder es würde die Gefahr entstehen, daß die Gesellschaft es zu Spekulationen aller Art, zum Mindesten aber zu Geschäften benutzte, welche dem Zwecke des Unternehmens fern liegen. Der Einwand, daß wenn die Aktiengesellschaft zur Zeit kein Geld brauche, mit der Gründung derselben gewartet werden solle, kann nicht als stichhaltig erachtet werden, denn das Bedürfniß zur Gründung einer Gesellschaft, z. B. zum Bau einer Eisenbahn, zur Anlage eines Kanals 2c. kann sehr dringend, der Zeitpunkt für die Aufforderung zur Zeichnung sehr günstig, und doch kann unbestreitbar sein, daß die Gesellschaft, da der Bau nur allmählich fortschreitet, oder aus anderen Gründen nur in Raten das Geld bedarf. — Dagegen mußte der Entwurf die Erhöhung der Minimaleinzahlung für geboten erachten. Nach dem ungarischen Handelsgesetz (§. 159) sowie dem italienischen Codice di commercio von 1882 (Art. 131) wird eine Einzahlung von 30 Prozent erfordert; nach dem Codigo del commercio von Venezuela (Art. 224) 25 Prozent, und dem schweizer Gesetz über das Obligationenrecht vom 14. Juni 1881 (Art. 622) mindestens 20 Prozent; die österreichischen Entwürfe (Art. 210a Nr. 2) verlangen als Regel 50 Prozent, dabei schlägt der neueste Entwurf von 1882 vor, daß auf Inhaberaktien mit einem Nominalbetrage bis einschließlich 200 Gulden und auf Namensaktien mit einem Nominalbetrage bis einschließlich 100 Gulden der ganze Nominalbetrag, auf Inhaberaktien von 200 bis 400 Gulden und auf Namensaktien von 100 bis 200 Gulden ein Betrag von mindestens 100 Gulden eingezahlt werden soll.

„Zur Begegnung der geschilderten wirthschaftlichen Bedenken einerseits und zur Vermeidung unsolider Gründungen wie leichtsinniger Betheiligung andererseits dürfte eine Erhöhung auf 25 Prozent, wie sie der Entwurf (Art. 210 Abs. 3) vorschlägt, für angemessen gehalten werden, zumal dieser Satz im Handelsgesetzbuch schon bei den Kommanditgesellschaften auf Aktien (Art. 177) vorgeschrieben ist. Dieser vom wirthschaftlichen Standpunkt gebotenen Erhöhung wird die Folge eines Zinsverlustes um so weniger entgegengehalten werden dürfen, als der Vorstand nicht verpflichtet ist, das Geld müßig liegen zu lassen; derselbe wird vielmehr pflichtmäßig handeln, wenn er das Geld, soweit es nicht sofort für die Gesellschaft zur Verwendung gelangt, in sicherer Weise zinsbar macht.

„Ein Viertheil soll allgemein die Minimalforderung des Gesetzes sein. Schreibt der Gesellschaftsvertrag die Einzahlung einer höheren Quote

vor, so ist selbstredend die Eintragung in das Handelsregister durch deren Einzahlung bedingt."

k. (Als Baarzahlung gilt).

Hierüber heißt es im Komm.-Bericht (S. 10 unten) wie folgt: „Die Kommission hat als Baarzahlung zugelassen außer der Zahlung in deutschen Münzen[23]) auch die Zahlung in Reichskassenscheinen sowie in gesetzlich zugelassenen Noten deutscher Banken, womit selbstverständlich nicht gesagt ist, daß die Empfänger zur Annahme von Reichskassenscheinen[24]) und Noten[25]) verpflichtet sind. Die Kommission hat aber, entgegen der Meinung, daß hier im Hinblick auf die Verantwortlichkeit der Anmeldenden eine freiere Auffassung der Baarzahlung nach Maßgabe der Anschauungen des kaufmännischen Verkehrs verstattet werden könne, und daß die allzu strenge Vorschrift nur zu unnützen und dem kaufmännischen Verkehr widerstreitenden Hin- und Herzahlungen führen werde, gemeint, auch im Interesse der Anmeldenden selbst, deren Verantwortlichkeit scharf zu umgrenzen sei, und insbesondere damit nicht eine bloße Gutschrift bei einem Banquier ohne Garantie für die dauernde und in jedem Moment vorhandene Realisirbarkeit des Guthabens die Baarzahlung ersetze, dabei stehen bleiben zu müssen, und es selbst abgelehnt, der Baarzahlung die vollzogene Gutschrift bei der Reichsbank und den deutschen Staatsbanken gleichzustellen, damit nicht diesen Instituten vor den Privatunternehmungen das Privilegium eröffnet werde, die Banquiers aller neu gegründeten Aktiengesellschaften zu werden."

Mit obiger Bestimmung ist also nicht gesagt, daß die Statuten oder auch die zur Annahme der Einzahlungen beauftragten Personen sich mit Reichskassenscheinen oder Banknoten begnügen müssen (sie werden es allerdings in der Praxis wohl immer thun), denn dieses würde dem §. 5 Abs. 2 des Reichskassenschein-Gesetzes und §. 2 des Bankgesetzes widersprechen, sondern nur, daß die im Aktiengesetze enthaltene Vorschrift über die erforderliche Einzahlung auch in dieser Form erfüllt werden kann, daß also der Registerrichter und die zur Prüfung des Gründungsherganges berufenen Organe nicht auf Zahlung in Münze bestehen dürfen.

---

23) Münzgesetz vom 9. Juli 1873 (R.-G.-Bl. S. 233).

24) R.-G. vom 30. April 1874 (R.-G.-Bl. S. 40).

25) Bankgesetz vom 14. März 1875 (R.-G.-Bl. S. 179) mit den Bekanntmachungen des Reichskanzlers vom 29. Dezember 1875 und 7. Juni 1876. Vgl. die Erläuterungen in Soetbeers Kommentar (Palm und Enke 1881).

l. (von sämmtlichen Gründern und Mitgliedern des Vorstandes und Aufsichtsraths).

Hierin liegt eine Verschärfung gegen das bisherige Gesetz; denn nach dem A. D. HGB. waren weder Gründer noch Aufsichtsrath zur Anmeldung verpflichtet. Es versteht sich von selbst, daß die Partikel „und" nicht zu „Gründern" konstruirt und daher das Gesetz dahin ausgelegt werden darf, als ob Gründer nur dann anmelden müßten, wenn sie zugleich Vorstandsmitglieder oder Aufsichtsräthe sind; vielmehr ist zu lesen: „von sämmtlichen Gründern, ferner von den Mitgliedern des Vorstandes und von den Mitgliedern des Aufsichtsrathes."

m. (vor dem Handelsgerichte unterzeichnet oder in beglaubigter Form eingereicht werden).

Das Gesetz verlangt nicht strikte Unterschrift, sondern begnügt sich mit Unterzeichnung. Wenn also vielleicht ein Gründer — beim Vorstand und Aufsichtsrath wird dies doch wohl nicht vorkommen — des Schreibens unkundig ist, so wird es zulässig sein, daß er ein Kreuz unter die Anmeldung beim Handelsrichter setzt und dieser diese Unterzeichnung bestätigt. Anders bei der Anmeldung, welche nicht vor dem Handelsrichter erfolgt. Denn hier hat das Gesetz nicht die beglaubigte Form für die Unterzeichnung verlangt (wie z. B. bei Art. 153), sondern für die Anmeldung. Es wird also nicht die Bestätigung der Aechtheit der Unterschrift durch einen Notar genügen, sondern es muß über die Anmeldung selbst ein Notariatsakt aufgenommen werden. Wenn dann zu diesem die Unterschrift nicht gegeben werden kann, sei es daß der Anmeldende Analphabet ist oder den Schreiberkrampf hat, zu Bett liegt und die Hand nicht zu bewegen im Stande ist oder dergleichen, so richtet sich die Surrogirung seiner Unterschrift nach dem Notariatsgesetz.

n. (in Urschrift oder in beglaubigter Abschrift).

Natürlich ist nicht das Handelsgericht verpflichtet, die Abschriften zu machen; vielmehr müssen die Anmeldenden, wenn sie die Urschriften zurückhaben wollen, Abschriften mit vorlegen. Man muß sogar aus dem vorgehenden Absatz folgern, daß die Anmeldenden, wenn sie nicht die Urschriften beim Handelsregister belassen wollen, statt derselben beglaubigte Abschriften vorlegen müssen[26]).

26) Bei großen Aktenstücken kann man dem Handelsrichter nicht zumuthen, die Arbeit und Verantwortlichkeit der Kollationirung einer Abschrift mit der Urschrift behufs ihrer Beglaubigung auf sich zu nehmen.

o. (aufbewahrt).

Auch diese Beilagen sind der allgemeinen Einsicht zu unterstellen. Sie werden zusammengebunden und in den Registereinträgen wird auf dieselben verwiesen[27]).

Art. 210a.

In dem Falle, daß die Gründer nicht alle Aktien übernommen haben[a]), beruft das Handelsgericht ohne Verzug[b]) eine Generalversammlung der in dem Verzeichnisse aufgeführten Aktionäre[c]) zur Beschlußfassung über die Errichtung der Gesellschaft[d]).

Die Versammlung findet unter der Leitung des Gerichts statt[e]).

Vorstand und Aufsichtsrath haben sich über die Ergebnisse der ihnen rücksichtlich der Gründung obliegenden Prüfung auf Grund der Berichte (Art. 209h) und deren urkundlichen Grundlagen zu erklären[f]). Jedes Mitglied des Vorstandes und des Aufsichtsraths kann bis zur Beschlußfassung die Unterzeichnung der Anmeldung zurückziehen[g]).

Die der Errichtung der Gesellschaft zustimmende Mehrheit muß mindestens ein Viertheil sämmtlicher in dem Verzeichnisse aufgeführten oder als Rechtsnachfolger[h]) derselben in der Generalversammlung zugelassenen Aktionäre begreifen[i]), und der Betrag ihrer Antheile muß mindestens ein Viertheil des gesammten Grundkapitals darstellen[k]). Die Zustimmung aller erschienenen Aktionäre ist erforderlich[l]), wenn die im Art. 209 Ziff. 1 bis 5 und 209a bezeichneten Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages abgeändert oder die im Art. 209b vorgesehenen Festsetzungen zu Lasten der Gesellschaft erweitert werden sollen.

Die Beschlußfassung ist zu vertagen, wenn es von den Aktionären mit einfacher Stimmenmehrheit verlangt wird[m]).

Das A. D. HGB. enthielt keine analoge Bestimmung. Dagegen hatte die Novelle in Art. 209a eine Generalversammlung der Aktionäre nach erfolgter Zeichnung angeordnet, allein nur behufs Feststellung der wirklichen vollständigen Deckung des

---

27) Es versteht sich von selbst, daß nicht der Richter, sondern die Gesellschaft die Wahl hat, ob sie die Urschriften oder nur beglaubigte Abschriften beim Register hinterlassen will. Bei Notariatsakten wird übrigens unter „Urschrift“ nur die Ausfertigung im Original zu verstehen sein. Die eigentliche Urschrift bleibt ja immer beim Notar.

Grundkapitals und der richtigen Einzahlung. Der Komm.-Bericht bemerkt S. 10 Folgendes:

„Die in Artikel 210a für den Fall der Sukzessivgründung vorgesehene Heranziehung des Handelsgerichts d. i. des Registerrichters ist von einer starken Minderheit der Kommission beanstandet. Es ist geltend gemacht: die Bestimmung sei unnütz, denn es bestehe kein wirthschaftlicher Unterschied zwischen der Sukzessiv- und der Simultan-Gründung: die Gründer, welche den Richter nicht haben wollten, würden also simultan gründen; der Richter sei bei den meist komplizirten Verhältnissen einer Aktiengründung für die Aufgabe nicht recht geeignet; er könne, indem er in die Diskussion über den Hergang der Gründung verwickelt werde, leicht die Unbefangenheit verlieren, welche das Dezernat des Registerrichters erheische; seine Theilnahme werde die Sache verzögern; es sei nicht zu erkennen, wie weit die ihm zugewiesene Leitung eine causae cognitio zulasse, und es sei Gefahr vorhanden, daß die Theilnahme des Richters in dem Publikum den Glauben erwecke, die Sache sei nach allen Richtungen hin geprüft und müsse also wohl, wenn sie zu Stande gekommen, gut sein. Dem ist entgegnet, die Aufgabe des Richters sei eine zwiefache: er habe einmal die Erfordernisse der Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister zu prüfen, und in dieser Beziehung werde die mündliche Verhandlung viel mehr als schriftliche Dekretur eine rasche Erledigung etwaiger Anstände herbeiführen, und der Richter solle zweitens dazu helfen, daß das im Statut, in der Gründererklärung, in den Prüfungsberichten niedergelegte Material den Betheiligten zum Bewußtsein komme, gewissermaßen in mündlicher Verhandlung lebendig gemacht werde; der Richter solle auf eine Klarstellung aller Verhältnisse hinwirken, aber nicht in eine materielle Würdigung der Dinge eingehen; durch seine Mitwirkung solle die konstituirende Generalversammlung, die sich bisher als eine bloße Formalität bewiesen habe, zu einer wirklich berathenden und beschließenden erhoben werden; das Publikum wisse sehr wohl, daß der Grundbuchrichter auch schlechte Geschäfte beurkunden müsse, und es werde auch wissen, daß die Theilnahme des Richters für die Sicherheit und Rentabilität des Aktien-Unternehmens keine Garantie biete."

Weitere lebhafte Debatten entspannen sich über die Frage, welchem Gerichte die Funktionen des Handelsgerichtes zu übertragen seien. Da indessen die Kommission hierin eine Aenderung nicht traf, können dieselben übergangen werden.

a. (In dem Falle, daß die Gründer nicht alle Aktien übernommen haben).

Nämlich sogleich bei Feststellung des Statuts oder später. Die konstituirende Generalversammlung findet nur statt im Falle einer Zeichnung von Aktien durch dritte Personen, welche bei der Gründung nicht

Antheil genommen haben. Eine öffentliche Aufforderung oder ein allgemeines Auflegen zur Zeichnung ist nicht erforderlich. Wenn also z. B. die fünf Bankiers A—E eine Aktiengesellschaft projektiren, das Statut am 1. Januar 1890 feststellen, hiebei das Aktienkapital auf 500000 Mk. in Aktien à 1000 Mk. normiren und jeder 50 Aktien übernimmt, so bedarf es einer konstituirenden Generalversammlung, falls dieselben einige Freunde mündlich oder schriftlich veranlassen, den Rest der Aktien zu nehmen. Wenn sie aber von diesen Freunden ein trockenes „Nein" als Antwort erhalten und am 1. Februar 1890 treten die Gründer abermals zusammen und jeder von ihnen übernimmt weitere 50 Aktien, so ist der Fall des Art. 210a nicht gegeben. Wenn nun aber z. B. 499 Aktien von den Gründern übernommen würden, und nur eine Aktie würde gezeichnet? Dies wird nicht vorkommen, aber wenn schon, dann schon; auch in diesem Falle müßte an sich eine Versammlung anberaumt werden. Das heißt also, auf die Zahl der in dem Verzeichnisse aufgeführten Aktionäre kommt es nicht an[1]).

b. (ohne Verzug).

Diese Worte fehlten in den Entwürfen; die Kommission des Reichstags setzte sie bei, ein Motiv hiefür ist im Berichte nicht enthalten[2]). Jedenfalls muß das „ohne Verzug" dahin ausgelegt werden, „sofort nachdem die Gründer Anzeige erstattet haben". Von Amtswegen, lediglich weil z. B. in der Zeitung zur Aktienzeichung aufgefordert wurde, wird wohl der Richter nicht vorgehen können.

Was als „Verzug" zu erachten ist, muß mit Rücksicht auf die Geschäftslast des Handelsgerichtes bemessen werden. Im Falle einer Verzögerung steht den Gründern der Beschwerdeweg offen; einer zivilrechtlichen Haftung halte ich den Richter nicht für unterworfen[3]).

Die Worte „ohne Verzug" beziehen sich übrigens nicht blos auf den Moment der Einberufung, sondern auch auf den Zeitpunkt der Abhaltung[4]). Wenn also z. B. die Anmeldung am 1. Januar 1890 erfolgt, so wäre es „Verzug", wenn der Handelsrichter erst am 1. März 1890 die Einberufung der Versammlung verfügt; aber es würde gleichfalls als „Ver-

---

1) Vgl. indessen unten lit. i.

2) Von selbst versteht es sich, daß die Berufung der Generalversammlung jedenfalls vor der Eintragung erfolgen muß; denn vorher ist ja die Gesellschaft gar nicht errichtet, eine nichterrichtete Gesellschaft kann aber natürlich niemals eingetragen werden.

3) A. A. Kayser S. 78.

4) Makower S. 48.

zug" zu erachten sein, wenn er zwar die Verfügung bereits am 2. Januar 1890 trifft, aber darin die Versammlung erst auf den 1. Juli 1890 ansetzt. Zur Berufung der konstituirenden Generalversammlung ist ein Beschluß des Gerichtes erforderlich; der mit Führung des Registers beauftragte Richter hat also die Verfügung nicht zu treffen. Der Beschluß muß dann nach den gewöhnlichen Vorschriften über Zustellung jedem einzelnen in dem Verzeichnisse genannten Aktionäre insinuirt werden. Dadurch ist die Generalversammlung berufen[5]).

c. (der in dem Verzeichnisse aufgeführten Aktionäre). Hierunter sind natürlich auch die Gründer mit inbegriffen.

d. (zur Beschlußfassung über die Errichtung der Gesellschaft).

I. Nach dem bisherigen Rechte war die Befugniß der konstituirenden Generalversammlung sehr bestritten und deshalb das ganze Institut nicht sehr beliebt. Die Motive zu den beiden Entwürfen (zu E. A S. 161 ff., zu E. B S. 104 ff.) stellen die ganze Natur dieser Einrichtung indessen so klar und trefflich dar, daß sie wohl verdienen, hier ausführlich wiedergegeben zu werden. Es heißt in denselben: „Die Frage, ob es sich empfiehlt, eine konstituirende Generalversammlung beizubehalten, ist sehr bestritten. Wirthschaftliche Erwägungen sprechen überwiegend für die Bejahung der Frage. Die Zeichnungen gelangen in die Hände der Gründer nach und nach. Jede Zeichnung ergeht unter der Voraussetzung, daß das ganze Grundkapital durch Zeichnungen vollständig aufgebracht werde. Ob dies geschieht und ob auf jede gezeichnete Aktie die vorgeschriebene Einzahlung geleistet ist, entzieht sich der Kenntniß des Zeichners. Der Eine kennt nicht den Anderen; Jeder aber hat in allen Fällen ein Interesse daran, daß auch die Uebrigen zahlungsbereit und zahlungsfähig sind, in gewissen Fällen auch daran, daß ihre Theilnahme sich für die Gesellschaft eignet. Möglich ist auch, daß vor Ablauf der im Zeichnungsschein angegebenen Zeit und ohne daß dies bei der Zeichnung vorausgesehen werden konnte, sich die Verhältnisse für die Gründung wesentlich ändern. Es wäre unbillig, wollte man es bei der im Zeichnungsschein abgegebenen Erklärung bewenden lassen und den Zeichnern jede weitere

5) Man könnte dies bezweifeln, weil in Art. 210a auch auf die Berufung der Generalversammlung die nach der Eintragung der Gesellschaft maßgebenden Normen Anwendung finden sollen. Allein so lange die Statuten nicht veröffentlicht sind, kann doch wohl die in denselben etwa zugelassene Inserirung in gewisse Blätter, die dem Zeichner ganz unbekannt sein können, nicht als richtige Bekanntmachungsform gelten.

Mitwirkung bei Konstituirung der Gesellschaft versagen. Vielmehr ist es gerechtfertigt, daß, wenn auf den gewonnenen Grundlagen zur Errichtung der Gesellschaft geschritten werden soll, die Errichtung unter dem Zusammentreten der Gründer mit den Zeichnern in gemeinsamer Entschließung erfolgt, so daß die Errichtung unterbleibt, wenn sich keine ausreichende Mehrheit der Erschienenen dafür erklärt. Eine konstituirende Versammlung bietet aber gleichzeitig den Vortheil, daß die Betheiligten die Gelegenheit zur Prüfung und Diskussion der Gründungsvorgänge erhalten. Wie häufig bisher die Prozesse gewesen sind, in welchen die geschehene Zeichnung angefochten wurde, weil sich der Zeichner über die wichtigsten Verhältnisse der Gesellschaft im Irrthum befunden hat, oder weil er durch falsche Vorspiegelungen zur Betheiligung verleitet worden ist, und welche Nachtheile derartige Vorkommnisse für die Gesellschaft selbst und deren Grundkapital zur Folge hatten, ist bekannt. Nachträgliche Anfechtungen der Zeichner müssen gegenüber der ins Leben getretenen Gesellschaft versagt werden; desto nothwendiger ist die Zulassung der Diskussion oder nochmaliger Entschließung, bevor und damit die Gesellschaft ins Leben trete. Besonders nothwendig erscheint diese Beschlußfassung in den Fällen einer qualifizirten Gründung, in welchen die Bildung des Grundkapitals durch Apports oder übernommene Gegenstände sich komplizirt. — Der Entwurf, welcher das Prinzip eigener Entschließung der Betheiligten durchführen will, kann von der Voraussetzung eines Aktes sämmtlicher Zeichner als eines nothwendigen Konstituirungsmomentes nicht abgehen. Die gegen das Bedürfniß einer konstituirenden Generalversammlung vielseitig erhobenen Angriffe hatten zum Theil ihren Grund in der zweifelhaften Bedeutung des bisherigen Artikels 209a, welcher die von der Versammlung zu übende Thätigkeit nicht klar erkennen ließ. Es sollte die Zeichnung des Grundkapitals und die Einzahlung von 10 Prozent bezw. 20 Prozent durch Mehrheitsbeschluß „festgestellt" werden. Mochte nun vom Gesetz mit dieser Feststellung nur eine Anerkennung von Thatsachen oder aber eine Abnahme der Verantwortlichkeit von denjenigen Personen, denen solche eigentlich oblag, bezweckt sein, jedenfalls verlangte das Gesetz von der Generalversammlung die Entscheidung über Thatsachen, von denen sie keine Kenntniß haben konnte, und bot eben dadurch den Gründern eine bequeme Handhabe, sich durch den Beschluß der Generalversammlung von jeder Verantwortlichkeit und Regreßpflicht gegen die Gesellschaft zu befreien. Zum Anderen war die Generalversammlung durch ihre Abhängigkeit von den Gründern zu einer bloßen Formalität geworden; ihre Machtlosigkeit hat ihr in der That jedes Ansehen in der öffentlichen Meinung entzogen. Wird fortan die der Versammlung ob-

liegende Thätigkeit klar und richtig bestimmt und ihre Bedeutung gehoben, so wird die konstituirende Generalversammlung nicht mehr zu einer auf den Schein berechneten Formalität herabsinken. Nach den Vorschlägen des Entwurfs soll die Sukzessivgründung ihren Schwerpunkt in der Generalversammlung finden. Dieselbe soll nicht über Thatsachen entscheiden, sondern direkt beschließen, ob auf Grund der Statuten und der zusammengebrachten Betheiligung der Aktionäre die Errichtung der Gesellschaft erfolgen oder unterbleiben soll".

Dieser letztere Satz ist von Bedeutung. Der Beschluß der Generalversammlung erscheint hienach vollkommen freigestellt; die Gründer haben aus der Zeichnung kein Anrecht auf bejahende Beschlußfassung; die Aktionäre können, auch wenn das gesammte Kapital gezeichnet ist, dennoch aus ganz beliebigen Gründen, die nicht einmal angegeben zu werden brauchen, „nein" sagen, und wenn eine genügende Anzahl so stimmt, so ist der ganze bisherige Zeichnungsvorgang hinfällig[6]). Der ganze? Können die mit „Ja" stimmenden Zeichner nachträglich von den Gründern einfach zurückgewiesen werden[7])? Ich glaube: Ja; denn ebenso wie die Verpflichtung[8]), so ist auch die Berechtigung der Zeichner an die stillschweigende Voraussetzung geknüpft, daß die konstituirende Generalversammlung der Errichtung der Gesellschaft zustimmt. Da die verneinenden Zeichner, wenn sie in genügender Anzahl vorhanden sind, um einen negativen Beschluß zu erzielen, ihrer Zeichnungspflicht enthoben sind, so wird hiedurch nachträglich ein nicht vollständig Gezeichnetsein des Grundkapitals herbeigeführt und es treten die Rechtsfolgen ein, welche in solchem Falle einzutreten haben.

---

6) Die Gründer können dann natürlich die bisher gezeichneten Aktien selbst übernehmen und so die beabsichtigte Sukzessivgründung in eine Simultangründung überführen.

7) Also z. B. die Gründer haben von den 500 auszugebenden Aktien 250 Stücke übernommen. In der konstituirenden Generalversammlung erscheinen 40 Aktionäre, von denen der A und B zusammen 200 Aktien gezeichnet haben, während die 38 übrigen nur mit je einer Aktie betheiligt sind. Dreißig Aktionäre stimmen mit „Nein". Daraufhin erklären die Gründer, sie wollten nun das Unternehmen durch Simultangründung ausführen. Können A und B Anspruch erheben, daß sie als Mitgründer aufgenommen und ihnen die von ihnen gezeichneten 200 Aktien dennoch verabfolgt werden müssen? Ich antworte: „Nein, sofern nicht ein besonderes Versprechen vorliegt".

8) Hierüber ist so ziemlich Einstimmigkeit vorhanden, vgl. z. B. Primker S. 543, während über die Berechtigung meistens Nichts gesagt wird.

e. (findet unter Leitung des Gerichtes statt).

Auch hier ist nicht das ganze Handelsgericht, sondern nur ein delegirter Richter gemeint. Ueber die Art und den Zweck dieser gerichtlichen Leitung gibt der im Eingange abgedruckte Kommissionsbericht näheren Aufschluß [9]).

f. (Vorstand und Aufsichtsrath haben sich — zu erklären).

Die Motive (zu E. A S. 330 u. 331, zu E. B S. 117) sagen:

„Der Beschlußfassung über die Errichtung der Gesellschaft soll die Prüfung des Gründungshergangs vorhergehen. Zu dem Zweck haben sich Vorstand und Aufsichtsrath vorher auf Grund ihres Berichts zu erklären. Dafür, daß dies geschehe, selbst wenn die Generalversammlung darauf verzichten wollte, hat der die Versammlung leitende Richter zu sorgen. Allerdings ist nicht erforderlich, daß jedes Mitglied dieser Organe eine Erklärung abgiebt, es genügt, wenn je Eines Namens des Organes, welchem er zugehört, sich erklärt. Es muß aber einem jeden Mitgliede des Vorstandes und des Aufsichtsraths gestattet sein, eine von der Majorität der prüfenden Organe abweichende Ansicht zu äußern, auch vor und trotz der Anmeldung schriftliche Ausstellungen einzureichen und dadurch die Prüfung der Bedenken anzuregen. Ist solche Befugniß geeignet, in dem Fortgange des Verfahrens eine Störung zu verhüten, welche eintreten würde, wenn die Mitglieder der Kontrolorgane kein anderes Mittel hätten, ihren Bedenken Geltung zu verschaffen, als die Unterzeichnung der Anmeldung zu verweigern, so ist es ein nothwendiges Korrelat hierzu, jedem Mitgliede das Recht zu geben, im Laufe der Verhandlung bis zur Beschlußfassung die von ihm geschehene Unterzeichnung der Anmeldung zurückzuziehen. Denn dieses Recht ist zugleich eine Pflicht; die Zurückziehung muß erfolgen, wenn die früher oder in der Verhandlung gemachte Ausstellung nicht erledigt wird; sonst würde das Mitglied sich verantwortlich machen; es kann bei der früheren Ausstellung sich nicht beruhigen".

Daß zu den Berichten, über welche Erklärungen gefordert werden können, auch die von den Gründern (Art. 209g) zu fertigende Darlegung gehört, ist selbstverständlich.

g. (Jedes Mitglied — kann zurückziehen).

Hierüber ist bereits in der vorhergehenden Erläuterung gesprochen. Zieht ein Mitglied seine Unterzeichnung zurück, so verliert die geschehene Anmeldung ihre Kraft, und die Generalversammlung selbst, welcher nun-

---

9) Eine analoge Bestimmung findet sich in §. 86 der KO. Vgl. hierüber meinen Kommentar Bd. II S. 118 ff.

mehr ihre gesetzliche Grundlage fehlt, wird gegenstandslos. Es bedarf einer neuen Anmeldung und einer neu zu berufenden Generalversammlung, wenn die Gründung weiter fortgesetzt werden will.

h. (als Rechtsnachfolger).

Durch den von der Kommission in dem vierten Absatze des vorstehenden Artikels gemachten Beisatz „oder als Rechtsnachfolger in der Generalversammlung zugelassen" soll festgestellt werden, wie die Zahl der Aktionäre berechnet werden muß, insbesondere in dem Falle, wenn ein im Verzeichniß aufgeführter Zeichner die mehreren von ihm gezeichneten Aktien vor der Generalversammlung auf verschiedene Personen übertragen hat[10]). Es sind also die Aktionäre nicht nach dem Stand des Verzeichnisses, sondern nach dem effektiven Stande zur Zeit der Generalversammlung zu zählen[11]).

---

10) Komm.-Bericht S. 11. Ob dieser Beisatz nicht erhebliche Schwierigkeiten in der Praxis bilden wird? Ich bin der Meinung, daß nachdem Aktien oder Interimsscheine vor der Eintragung der Gesellschaft nicht ausgegeben werden dürfen, dieselben als solche auch nicht gehandelt werden können, was natürlich nicht ausschließt, daß der Zeichner über seine Rechte, also über die zukünftigen Aktien oder Interimsscheine mit einem Dritten sich vertragen mag. Nur daß er diesen Dritten im Stadium der Zeichnung den übrigen Zeichnern statt seiner als Betheiligten einschieben dürfe, geht nicht mit der juristischen Konstruktion zusammen. Ring S. 106 u. 107 will deshalb jedem einzelnen Zeichner die Befugniß einräumen, den Rechtsnachfolger auszuschließen, und verlangt, daß der Rechtsnachfolger selbst die übernommenen Aktien zeichne, wobei er demohngeachtet den ersten Zeichner nicht als befreit erklärt. Ich glaube nicht, daß dies der Fall ist. Wenn (und das wird wohl im Verkehrsleben Niemand bestreiten) kein Zeichner berechtigt ist, einen anderen Zeichner zu perhorresziren oder die eigene Zeichnung zu widerrufen, weil der oder jener gleichfalls zeichnet, so kann er auch die Uebertragung der aus der Zeichnung folgenden Rechte nicht hindern. Was dagegen die Haftung des ersten Zeichners betrifft, so bleibt diese bestehen, von dieser kann er sich durch Uebertragung seiner Zeichnung nicht befreien und eben deshalb muß auch meines Erachtens der ursprüngliche Zeichner immer als der eigentlich Berechtigte erachtet, der Rechtsnachfolger also nicht aus eigenem Rechte, sondern nur im Namen und in Vertretung des Primitivzeichners an der Konstituirung Theil nehmen. Wären also z. B. zehn Stück Namensaktien von A gezeichnet, seine Zeichnung aber sofort an B abgetreten worden, so müßten die zehn Aktien auf A ausgestellt und auf diesen im Aktienbuch eingeschrieben, dann aber erst auf B umgeschrieben werden.

11) Z. B. einem Grundkapitale von 500000 Mk. in Aktien zu 1000 Mk. hätten außer den 5 Gründern, von welchen jeder 50 Aktien übernommen

i. (Die — Mehrheit muß — begreifen).

Der Kommissionsbericht bemerkt: „Von einer Seite wurde es für genügend erachtet, ohne Rücksicht auf die Personenzahl, überhaupt nur die Zustimmung der Inhaber einer bestimmten Quote des Grundkapitals zu verlangen. Die Kommission behielt jedoch den Entwurf bei, um im Anschlusse an das bisherige Recht auch das persönliche Element in diesem Stadium der Entstehung zur Geltung zu bringen[12]).

Es muß sonach eine dreifache Berechnung stattfinden, um zu ermitteln, ob der von der Generalversammlung gefaßte Beschluß zur Entstehung der Aktiengesellschaft genügt:

A. Vor allem muß die absolute Mehrheit[13]) der in der Versammlung vertretenen Aktien der Errichtung der Gesellschaft zustimmen; wäre also auch die Zahl der Zustimmenden ein Viertheil aller im Verzeichnisse aufgeführten Aktionäre und betrüge deren Antheil ein Viertheil des Grundkapitals, es stimmte aber die Mehrheit der in der Generalversammlung vertretenen Aktien gegen die Errichtung, so ist es mit dieser Errichtung Nichts[14]).

B. Sodann muß geprüft werden, ob die Mehrheit der zustimmenden Aktienbesitzer mindestens ein Viertheil sämmtlicher Aktionäre begreift. Ist dies nicht der Fall, so wird der Beschluß, auch wenn er ein Mehrheitsbeschluß wäre, als verneinend angesehen. Und zwar durchweg; die Mehrheit der anwesenden Aktionäre kann nur durch eine Vertagung der Abstimmung diesem Resultate vorbeugen[15]).

---

hat, 10 Personen jede 25 Aktien gezeichnet, hievon hätten aber A und B jeder 20 Aktien vor der Generalversammlung verkauft und zwar an den Z 3, an den Y 6, an den X 7 und an V u. W je 12 Stück. Hier ist das Viertheil der Zeichner nicht von den ursprünglichen 15 Zeichnenden, sondern von den nunmehr vorhandenen 20 Aktienbesitzern zu berechnen.

12) Eine ähnliche Rechtsgestaltung findet sich bekanntlich für die Zustimmung der Gläubigerversammlung zu einem Zwangsvergleich, vgl. KO. §. 169.

13) Bei Stimmengleichheit gilt auch hier der Beschluß als ein verneinender.

14) Also z. B. die Aktiengesellschaft ist mit 1000000 Mk. in 500 Aktien à 2000 Mk. beabsichtigt. Es erscheinen in der konstituirenden Versammlung die Vertreter von 350 Aktien, von denen sich 150 für, 200 gegen die Errichtung aussprechen. Obwohl hier die 150 Aktien mehr als ein Viertheil sämmtlicher Aktien sind, ist doch ein Beschluß auf Errichtung der Gesellschaft nicht vorhanden, weil eben keine Mehrheit dafür erzielt ist.

15) Ebenso Ring S. 109. Anderer Ansicht Renaud S. 290, welcher in einem die nöthige Qualifikation nicht erreichenden Mehrheitsbeschlusse zwar keine die Errichtung bejahende Entscheidung, aber auch nicht eine Verwerfung, sondern gleichsam eine stillschweigende Vertagung sieht.

Es wird natürlich die Zahl der Stimmenden hier nicht (wie unter A) nach Aktien, sondern nach Köpfen berechnet[16]). Daß bei dieser Berechnung auch die nicht stimmberechtigten, das heißt die betheiligten Aktionäre, also die Gründer mitgezählt werden, halte ich für unzweifelhaft[17]). Desgleichen wird nach dem ausdrücklichen Wortlaute des Gesetzes nicht zu bestreiten sein, daß bei der Zählung jene Aktionäre nicht mitgerechnet werden können, welche in der Zwischenzeit (von der Errichtung bis zur konstituirenden Generalversammlung) zwar aus der Zeichnung entspringende Rechte auf Aktien erworben zu haben behaupten, diesen Erwerb aber nicht in genügender Weise darzuthun vermögen und zu der Generalversammlung daher nicht zugelassen sind. Diese Nichtzulassung kann aber immer nur auf die formale Beanstandung des Nachweises des Ueberganges gestützt werden.

Kann auf die konstituirende Versammlung eine Bestimmung über vorherige Deponirung von Aktien angewandt werden? An sich schon deshalb nicht, weil es zu dieser Zeit weder Aktien noch Interimsscheine gibt; „entsprechende Anwendung" aber wird die Bestimmung gleichfalls nicht finden können, nachdem die Duplikate der Zeichnungsscheine ohnehin mit der Anmeldung dem die konstituirende Versammlung berufenden Gerichte vorgelegt sind. Man könnte also höchstens insoferne eine Analogie herbeiziehen, daß der Rechtsnachfolger, welcher beanspruchen wollte, statt eines Primitivzeichners in der Versammlung aufzutreten, auferlegt würde, seine Legitimation, also die Uebertragungsurkunde, einige Zeit vorher behufs Prüfung derselben zu deponiren. Hiezu müßte aber meines Erachtens eine ausdrückliche gesetzliche Vorschrift bestehen, welche nicht gegeben ist. Sonach glaube ich, daß die Rechtsnachfolger stets zuzulassen sind, wenn sie sich über den Uebergang der Zeichnungsberechtigung auf sie ausweisen können.

Die Nichtzulassung Seitens der Generalversammlung kann natürlich die Rechte des Einzelnen nicht präjudiziren. Es steht demselben frei, in Folge seiner Ausschließung gegen den Konstituirungsbeschluß nach den allgemeinen Grundsätzen über Anfechtung von Gesellschaftsbeschlüssen (Art. 221 bezw. 190a) aufzutreten, und falls er damit durchdringt, muß

---

16) Sonst würde ja dieses Viertheil mit dem besonders erwähnten Viertheil des Grundkapitals zusammenfallen.

17) Dies geht aus der Fassung des Gesetzes hervor, welches nicht von anderen „Aktionären" oder sonstigen „Aktienbesitzern", sondern von in dem Verzeichnisse aufgeführten Personen spricht. In diesem werden aber nach Art. 210 alle Aktionäre aufgeführt.

die auf Grund des Beschlusses etwa eingetragene Gesellschaft wieder gelöscht werden[18].

k. (der Betrag ihrer Antheile muß mindestens ein Viertheil des gesammten Grundkapitals darstellen).

Neben der in der vorigen Erörterung besprochenen Berechnung nach Aktien (für die Mehrheit der Abstimmenden) und nach Köpfen (für das Viertheil aller Zeichnenden bezw. ihrer Rechtsnachfolger) bedarf es aber noch:

C. einer weiteren Berechnung der Zustimmenden nach der Höhe des von ihnen vertretenen Grundkapitals. Die zur Errichtung der Gesellschaft zustimmende Mehrheit der durch anwesende Aktionäre vertretenen Aktien muß nicht nur mindestens ein Viertheil der überhaupt Aktien besitzenden Personen betragen, sondern diese Personen müssen auch so viele Aktien haben, daß der Betrag derselben mindestens ein Viertheil des Grundkapitals beziffert. Bei diesem wird nach meiner Meinung das in den Händen der Gründer befindliche Kapital mitgezählt[19].

Dies könnte bestritten werden. Einmal erscheint es unbillig, daß zwar eine Stimme dem in den Händen der Gründer befindlichen Kapital versagt wird, dagegen aber bei der Berechnung über die Abstimmung dasselbe mitgezählt ist; anderseits aber macht die von mir angenommene Auslegung allerdings unter Umständen die Sukzessivgründung unmöglich[20].

---

18) Der Registerrichter wird also, im Falle eine solche Anfechtung ihm angezeigt wird, vorerst die Eintragung abzulehnen haben.

19) Z. B. das Grundkapital beträgt 1000000 Mk., eingetheilt in Aktien von 2000 Mk., in der Generalversammlung sind anwesend (außer den Gründern mit 200 Aktien, die nicht mitstimmen dürfen) die Aktienbesitzer A mit 10, B mit 20, C mit 30, D mit 40, E mit 30 und F mit 60 Aktien. Den Rest der Aktien besitzt G, der aber zur Generalversammlung nicht erschienen ist. Wenn nun A, B, C und D für die Errichtung stimmen, E und F aber dagegen, so ist zwar ein Mehrheitsbeschluß vorhanden (100 Aktien gegen 90), und da im Ganzen die 5 Gründer, die 6 Erschienenen und der eine Ausgebliebene, also 12 Personen im Aktienverzeichnisse stehen, so sind die 4 Zustimmenden auch ein Viertheil aller Aktionäre, aber sie besitzen nur 200000 Mk. Antheil am Grundkapital, also nicht ein Viertheil des Gesammtkapitals (welches 250000 Mk. betragen müßte), folglich ist die Gesellschaft nicht errichtet. Haben aber anstatt A und B die Aktionäre E und F zugestimmt, repräsentirt sonach die Mehrheit einen Aktienbesitz von 160 Aktien, also 320,000 Mk., so ist in der Mehrheit mehr als ein Viertheil des Grundkapitals vertreten, und die Gesellschaft gilt als errichtet.

20) Nämlich so oft die Gründer mehr als drei Viertheile des Grundkapitals gezeichnet haben; denn dann kann, auch bei Einstimmigkeit der übrigen Aktienbesitzer bezw. Zeichner, das nöthige Viertheil des Grundkapitals nicht erreicht werden.

Demohngeachtet läßt sich wohl nicht eine andere Auslegung annehmen, nachdem im Gesetze ausdrücklich gesagt ist „ein Viertheil des gesammten Grundkapitals" und schon im früheren Rechte der gleiche Grundsatz galt[21]). Praktisch wird ohnehin die Form einer Sukzessivgründung nicht gewählt werden, wenn die Gründer sich in so überwiegendem Maße betheiligen; jedenfalls hat das Gesetz keinen Anlaß, eine solche zuzulassen.

Wie ist nun aber die Berechnung, wenn das Grundkapital nur theilweise eingezahlt ist? Nach dem Wortlaute des Gesetzes, in welchem „der Betrag ihrer Antheile" dem „gesammten Grundkapital" entgegengestellt wird, müßte man annehmen, daß die Ziffer der Einzahlung der vierte Theil der Ziffer des Grundkapitals sein müßte. Z. B. das Grundkapital beläuft sich auf 1000000 Mark, eingetheilt in 500 Aktien zu 2000 Mk., die Hälfte ist eingezahlt. In diesem Falle betragen die Antheile von 6 Personen, welche zusammen 180 Aktien besitzen, offenbar nur 180000 Mk., was nicht ein Viertheil von 1000000 Mk. ist. Allein es ist ersichtlich, daß das Gesetz diese Art der Berechnung nicht beabsichtigen kann, denn nachdem es gestattet ist, vorerst nur 25% einzuzahlen, und dies wohl die Regel bilden wird, so könnte — nachdem die Gründer nicht mitstimmen dürfen — bei einer solchen Einzahlung niemals eine Gesellschaft errichtet werden, weil niemals das Viertheil des Gesammtkapitals (nämlich der ganze eingezahlte Aktienbesitz) durch zustimmende Aktionäre vertreten sein könnte. Man könnte also den „Betrag" auslegen wollen als „Nominalbetrag". In obigem Beispiele wären dann die 180 Aktien als einen Antheil von 360000 Mk. repräsentirend anzusehen, sonach das Viertheil des Grundkapitals überschritten. Allein hieraus würde folgen, daß wenn einige Aktien voll, die andern nur theilweise eingezahlt sind, diese ganz gleich gestellt werden müßten, was eine offenbare Unbilligkeit wäre, und ich lese also zwischen gesammt und Grundkapital das Wort „eingezahlt". Gesetzt also, auf alle Aktien ist 25% einbezahlt, so ist bei der Berechnung das auf Nominal 1000000 Mk. festgesetzte Grundkapital mit 250000 Mk. anzuschlagen. Der Betrag der Antheile von 180 Aktien ist 90000 Mk., also mehr wie $^1/_4$ des eingezahlten Grundkapitals. Wären aber 250 Aktien

---

21) Nach Art. 209 b Absatz 3 war unbestritten, daß die einlegenden Gesellschafter über die Errichtung keine Stimme hatten, daß aber dennoch die zustimmende Mehrheit ein Viertheil des gesammten Grundkapitals einschließlich des Einlagewerthes betragen mußte. „Es folgt hieraus — sagt v. Hahn S. 619 §. 10 —, daß die Einlage, um welche es sich handelt, höchstens den Werth von drei Viertheilen des Gesammtkapitals repräsentiren darf, da sonst überhaupt keine genügende Anzahl von qualifizirten Abstimmenden vorhanden ist".

voll eingezahlt, auf 250 nur 25 %, so würde das Grundkapital mit 625000 Mk. in Rechnung gebracht werden müssen, wovon die 180 mit 25 % eingezahlten Aktien nicht der vierte Theil sein würden.

1. (die Zustimmung aller erschienenen Aktionäre ist erforderlich).

Diese Vorschrift des Gesetzes ist in zweifacher Hinsicht sozusagen: subsidiär, wenn die beiden vorhergehend normirten Bestimmungen nicht erfüllt sind, kommt sie nicht in Betracht. Das heißt also, zuvörderst muß ein solcher Mehrheitsbeschluß vorliegen, welcher überhaupt die Errichtung der Gesellschaft möglich macht; denn erst können Abänderungen oder Erweiterungen mit Stimmeneinhelligkeit in Frage kommen[22]. Wie weit ist nun diese Einstimmigkeit erforderlich? Die Motive (zu E. A S. 329, zu E. B S. 216) bemerken, „jede Zeichnung enthalte eine ganz bestimmte Offerte auf Grund abgegrenzter Bestimmungen." Hieraus sollte nun eigentlich die Folgerung gezogen werden, daß das der Zeichnung zu Grunde gelegte Statut überhaupt ohne Zustimmung aller Zeichner nicht geändert werden dürfe, bevor die Gesellschaft errichtet ist. Allein das Gesetz geht nicht so weit, vielmehr beschränkt es sich darauf, „der Mehrheit der konstituirenden Versammlung die Befugniß zu versagen, die wichtigsten Bestimmungen des Statuts mit bindender Wirkung für die nicht erschienenen Zeichner abzuändern. Soll daher — so fahren die Motive fort — an den Essentialien (Art. 209 Ziff. 1 bis 4) oder den im Art. 209 a bezeichneten grundlegenden Bestimmungen des Vertrages etwas geändert werden, so muß die Zustimmung aller erschienenen Zeichner gefordert werden. Ihre Einstimmigkeit kann den Abwesenden binden; dieser wird sich um so weniger darüber beklagen dürfen, als er nach dem Gesetze auf einen solchen Beschluß gefaßt sein mußte. Eine Abweichung von der im Statut getroffenen Vorschrift über die Form der Berufung der Generalversammlung oder die Form der Bekanntmachungen (Art. 209 Ziff. 5, 6 und Abs. 3) kann als eine im vorgedachten Sinne wesentliche Aenderung des Vertrages (Art. 209 Abs. 3) nicht angesehen, und ebenso

---

22) Kayser S. 79 Nr. 19 ist der Meinung, es müßten auch diejenigen Formen eingehalten werden, welche die konkreten Statuten über zukünftige Aenderungen vorschreiben. Wäre also z. B. im Statut bestimmt, daß jede Aenderung zweimaliger Beschlußfassung in verschiedenen Generalversammlungen zu unterstellen sei, so müßte in zwei Generalversammlungen und (wenn es die Essentialien betrifft) mit Einstimmigkeit die Aenderung genehmigt werden. Diese Ansicht kann ich nicht theilen; die konstituirende Versammlung ist an die späteren Beschränkungen nicht gebunden, eben weil sie die konstituirende ist.

kann einer Veränderung der in Artikel 209b getroffenen Festsetzung nur insofern eine wesentliche Bedeutung beigelegt werden, als hierdurch eine Erweiterung zu Lasten der Gesellschaft erfolgen soll; tritt eine Verringerung ein, so kann sich Niemand über eine solche Aenderung des Statuts beschweren.

m. (die Beschlußfassung ist zu vertagen).

Die Erörterung des Gründungshergangs kann es erforderlich machen, die Beschlußfassung zu vertagen. Dem Richter die Machtvollkommenheit einer Vertagung zu geben, wäre bedenklich; er soll nicht in die Entschließung der Betheiligten, ob die Gesellschaft errichtet werden soll, aus eigener Macht eingreifen; es wäre dies doppelt bedenklich gegenüber einer in den Zeichnungsscheinen enthaltenen Fristbestimmung, bei welcher eine Vertagung das Scheitern der Errichtung bewirken kann. Die Betheiligten selbst müssen über die Vertagung beschließen. Der Richter kann diese Beschlußfassung herbeiführen und hat die Vertagung auszusprechen, wenn es mit einfacher Stimmenmehrheit von den erschienenen Aktionären verlangt wird. (Aus den Motiven).

Die Stimmenmehrheit wird hier, nachdem es heißt: „von den Aktionären", nicht nach der Personenzahl, sondern nach der Zahl der Aktien berechnet.

Art. 210b.

Auf die Berufung und Beschlußfassung der vor der Eintragung des Gesellschaftsvertrages stattfindenden Generalversammlungen kommen, soweit nicht im Artikel 210a ein Anderes bestimmt ist, die Regeln zur entsprechenden Anwendung, welche für die Gesellschaft nach der Eintragung maßgebend sind.

Der Artikel entspricht dem bisherigen Art. 209c. Die Motive zur Novelle von 1879 (S. 659) sagten: „Es kann der Gesellschaftsvertrag bereits maßgebend sein, da derselbe die Mitglieder auch vor der Eintragung in das Handelsregister bindet und für die Interna der Gesellschaft Folge haben kann".

I. Die Generalversammlung ist begriffsgemäß die Versammlung der Aktionäre (Art. 221). Aktionäre aber gibt es nicht, bevor die Gesellschaft als solche durch den Eintrag im Handelsregister geschaffen ist (Art. 211). Es hat indessen das Gesetz auf die Versammlung der Zeichner als der möglicherweise *zukünftigen* Aktionäre die Vorschriften über die

Generalversammlung der Aktionäre analog ausgedehnt und bestimmt, daß die Berufung und Beschlußfassung in solchen Versammlungen nach den allgemeinen Bestimmungen vor sich gehen sollen, soweit nicht aus der Natur der Sache sich Aenderungen ergeben[1]). Diese sind in Art. 210 a erwähnt und dort bereits näher erläutert. Die Hauptabweichungen sind: daß die Berufung durch das Handelsgericht erfolgt, und daß die Beschlüsse nicht mit einfacher Mehrheit der Erschienenen gefaßt werden.

II. Als das Wichtigste, was sich aus der Anwendbarkeit der allgemeinen Vorschriften auf die Zeichnerversammlungen ergibt, ist, daß nach Art. 190 Abs. 3 ein Betheiligter kein Stimmrecht hat[2]). Als „betheiligt" erachte ich nun jeden Gründer und bin deshalb der Ansicht, daß ihre Stimmen für den Beschluß der Konstituirung nicht mitgezählt werden dürfen. Hiegegen kann man einwenden, daß Art. 190 Abs. 3 das Stimmrecht nur denjenigen entzieht, welche durch die Beschlußfassung entlastet oder von einer Verpflichtung befreit werden sollen, oder mit welchen durch die Beschlußfassung die Eingehung eines Rechtsgeschäftes erfolgt, ferner daß nach dem bisherigen Art. 209 b Abs. 3 nur derjenige Gesellschafter nicht mitstimmen durfte, welcher die „betreffende Einlage macht oder sich besondere Vortheile ausbedingt".

Allein 1) was das Letztere anbelangt, so erklärt sich diese einschränkende Vorschrift daraus, daß nach dem bisherigen Rechte die Beschlußfassung behufs der Konstituirung überhaupt nur bei der qualifizirten Gründung nothwendig war;

2) was aber den ersteren Einwand betrifft, so liegt eben in der Konstituirung, in der von den Gründern proponirten Errichtung der Aktiengesellschaft allerdings ein Rechtsgeschäft, und zwar, nachdem erst durch den Beschluß auf Konstituirung die Zeichner gebunden werden, ein Rechtsgeschäft mit den Gründern[3]).

---

1) Eine solche ist z. B. die Unanwendbarkeit der in Art. 238 zugelassenen Abhängigmachung des Stimmrechtes von vorheriger Hinterlegung der Aktien; denn der Zeichner hat keine Aktien, und wenn man statt derselben Hinterlegung des Zeichnungsscheines fordern wollte, so widerspricht die Anordnung der Versammlung „ohne Verzug" der in Art. 238 enthaltenen Nothwendigkeit einer zweiwöchentlichen Frist.

2) Diese Bestimmung wird in den Motiven z. E. B S. 216 als selbstverständlich erklärt.

3) Ring S. 110 wendet ein, daß auch jeder andere Zeichner bei der Beschlußfassung über die Errichtung der Gesellschaft ein Rechtsgeschäft mit den übrigen — nämlich den Gesellschaftsvertrag — eingehe, und bei dieser Interpretation also überhaupt nie ein Beschluß zu Stande kommen könne. Er

Entscheidend ist die Analogie mit Art. 175f. Die Gründer stehen bei der Aktiengesellschaft durchweg an Stelle der persönlich haftenden Gesellschafter in der Kommanditgesellschaft auf Aktien. Und darüber ist das Gesetz ganz klar, daß Komplementare bei dem Beschluß auf Errichtung der Aktienkommandite nicht mitwirken dürfen. Es wäre auch praktisch, wenn die Gründer mitstimmen dürften, die ganze Bestimmung des Art. 210a werthlos; denn sie würden wohl fast immer mindestens ein Viertheil des gesammten Grundkapitals vertreten, und die konstituirende Generalversammlung wäre lediglich ein Schein. Das hat aber das Gesetz gewiß nicht gewollt.

Art. 210c.

Der eingetragene Gesellschaftsvertrag ist im Auszuge von dem Handelsgerichte zu veröffentlichen.

Die Veröffentlichung muß enthalten:

1. das Datum des Gesellschaftsvertrages und die in Artikel 209 Absatz 2 u 3, 209a Ziffer 1 und 4 und 209b bezeichneten Festsetzungen;
2. den Namen, Stand und Wohnort der Gründer und die Angabe, ob sie die sämmtlichen Aktien übernommen haben;
3. den Namen, Stand und Wohnort der Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsraths sowie der in Gemäßheit des Artikels 209b bestellten Revisoren.

Ist im Gesellschaftsvertrage eine Form bestimmt, in welcher der Vorstand seine Willenserklärungen kundgiebt und für die Gesellschaft zeichnet, so ist auch diese Bestimmung zu veröffentlichen.

Pr. E. Art. 181. — I. E. Art. 188. — II. E. Art. 196.
Prot. S. 317 ff., 1039, 4541.

Das A. D. HGB. Art. 210 enthielt die Ziffern 2 und 3 nicht, die Ziff. 1 aber war in sechs Ziffern vertheilt. Einzelne

---

geht deshalb so weit, selbst denjenigen, welche eine Einlage machen oder sich einen besonderen Vortheil ausbedingen, das Stimmrecht zu gewähren. Ich kann mich dieser Anschauung um so weniger anschließen, als Ring (S. 111 letzter Absatz) selbst zugeben muß, daß, wie aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes zu schließen, die Gesetzbearbeiter jedenfalls die Absicht hatten, die frühere Anordnung in Art. 180 Abs. 2 u. Art. 209 Abs. 3 zu verallgemeinern.

Abweichungen in dem Umfange des zu Veröffentlichenden werden später erwähnt werden. Im Allgemeinen wird die Abänderung (Motive zu E. A S. 181, zu E. B S. 117) folgendermaßen begründet:

Der Inhalt der nach der Eintragung von dem Handelsgericht zu bewirkenden Veröffentlichung bedurfte einer Erweiterung, da dieselbe vorzugsweise bestimmt ist, dem Publikum nicht blos eine Auskunft über die juristischen Essentialien des Gesellschaftsvertrages, sondern auch über alle zur Beurtheilung des Wesens und der Solidität der errichteten Gesellschaft wichtigen Momente zu geben. Der Entwurf schreibt daher in Art. 210 c auch die Veröffentlichung vor, insoweit im Gesellschaftsvertrage für einzelne Arten von Aktien verschiedene Rechte gewährt werden (Art. 209 a Ziff. 3), oder Gründervortheile bestimmt sind, oder eine Belegung des Grundkapitals durch Einlagen und Uebernahmen oder eine Verringerung desselben durch Gründungsaufwand festgesetzt ist; ferner die Bekanntmachung der Mitglieder der Gesellschaftsorgane der in Gemäßheit des Artikels 209 f bestellten Stellvertreter und der Gründer; zugleich soll der Auszug die Angabe enthalten, ob die Gründer sämmtliche Aktien übernommen haben, damit das Publikum Aufschluß darüber erhält, ob eine Simultan- oder Sukzessivgründung stattgefunden hat. Letzterenfalls kann die Höhe, in welcher sich die Gründer bei dem Unternehmen betheiligt haben, aus den Statuten und dem Verzeichnisse der Aktionäre ersehen werden. Diese Bekanntmachungen werden dem Publikum für die Erwerbung der Aktien, insbesondere, wenn solche öffentlich zur Abnahme aufgelegt werden, sowie für Kreditgewährungen an die Gesellschaft den wünschenswerthen Anhalt oder doch den Hinweis auf die Vornahme weiterer Ermittelungen bieten.

Der Kommissionsbericht bemerkt (S. 11): „der Art. 210 c füge dem, was schon nach bisherigem Recht veröffentlicht werden müsse, noch eine Anzahl Dinge hinzu."

I. Wie bei der Kommanditgesellschaft auf Aktien (Art. 177), so wird auch bei der Aktiengesellschaft zwischen der Eintragung des Gesellschaftsvertrages und seiner Veröffentlichung unterschieden. Der Gesellschaftsvertrag ist zwar in seinem ganzen Umfange in das Handelsregister einzutragen, aber veröffentlicht wird der Eintrag nur in den Hauptpunkten.

Es wird also nicht das ganze Statut, sondern nur ein Auszug aus demselben veröffentlicht, welcher den im Art. 210 c angegebenen Inhalt haben muß; es liegt hier eine Ausnahme von der im Art. 13 aufgestellten Regel über die unverkürzte Veröffentlichung der Eintragungen vor. Dieser Auszug ist vom Richter anzufertigen, wobei nicht ausgeschlossen ist, daß die Parteien denselben bereits bei der Anmeldung formgerecht einreichen.

Die Veröffentlichung ist für die Existenz der Gesellschaft nicht nothwendig, die Unterlassung desselben würde nur den Registerrichter disziplinär

strafbar machen, das Rechtsverhältniß der Aktionäre unter sich oder zu Dritten aber nicht berühren. Ebendeshalb kann sich auch Niemand auf einen etwaigen irrthümlichen Inhalt der Publikation zu seinen Gunsten berufen[1]).

II. Diese Publikation muß immer im Reichsanzeiger und sodann auch in den für Veröffentlichungen von der Gesellschaft bestimmten Blättern erfolgen.

Die im Eingange abgedruckten Motive sowohl wie der Kommissionsbericht lassen entnehmen, daß das Gesetz nur eine Vermehrung des zu Veröffentlichenden beabsichtigte, sonach die bisher zu publizirenden Daten bestehen bleiben sollen. Wenn daher auch die Ziff. 2 des bisherigen Art. 210 nicht mehr erwähnt wird[2]), so kann doch die Firma und der Sitz der Gesellschaft nicht in der Veröffentlichung umgangen werden. Dies bedurfte nur deshalb keiner besonderen Erwähnung, weil ohne eine solche Individualisirung derjenigen Aktiengesellschaft, von welcher die Publikation handelt, diese letztere ganz unverständlich wäre.

III. Zu Ziff. 2.

Die in Art. 209 Abs. 2 u. 3, 209a Ziff. 1 u. 4 u. 209b bezeichneten Festsetzungen müssen vollständig veröffentlicht werden; also genügt es nicht z. B. den Gegenstand des Unternehmens kurz zu bezeichnen, sondern es muß die Bestimmung, wie sie im Gesellschaftsvertrage lautet, wörtlich in die Publikation aufgenommen werden[3]).

Zu Ziff. 2.

Nachdem im Gesetze nur die Veröffentlichung verlangt wird, ob die Gründer alle Aktien übernommen haben oder nicht, so braucht nicht publizirt zu werden, wie viele Aktien sie übernehmen, noch weniger, welche Anzahl jeder Einzelne übernimmt.

Zu Ziff. 3.

Bei den Revisoren wird wohl auch zu bemerken sein, wer sie bestellt habe.

---

1) Denn nachdem das Handelsregister öffentlich ist, kann sich Jedermann durch Einsichtnahme desselben schützen.

2) Es ist nur Art. 209 Ziff. 2 u. 3, nicht auch Ziff. 1 angezogen.

3) Z. B.: Es genügt nicht, zu sagen: „Pferdebahn-Gesellschaft"; vielmehr lautet die Veröffentlichung: „Zweck der Gesellschaft ist der Bau, die Ausrüstung, der Erwerb und Betrieb von Straßenbahnen in und um Berlin behufs Beförderung von Personen und Gütern und der Abschluß aller hiezu erforderlichen Rechtsgeschäfte." (Reichsanzeiger von 1885 Nr. 6.)

IV. Nach dem dritten Absatze soll das Publikum davon in Kenntniß gesetzt werden, in welcher Weise die Gesellschaft formell berechtigt und verpflichtet wird, was als Willenserklärung und Rechtshandlung der von der Person der Aktionäre getrennt zu haltenden Rechtspersönlichkeit der Aktiengesellschaft zu gelten habe. Solche Veröffentlichungen können daher den verschiedensten Inhalt haben[4]).

Die Bestimmung bezieht sich nur auf den Fall, daß eine von der allgemeinen Regel des Art. 229 Abs. 2 (wonach die sämmtlichen Vorstände gemeinsam handeln müssen) abweichende Bestimmung vorliegt, was aber in der Praxis wohl fast immer vorkommen dürfte.

V. Die Veröffentlichung wird demnach ohngefähr folgendermaßen zu lauten haben:

1. Beispiel[5]).

Hartleben a. d. Ruhr. **Bekanntmachung.**

In unserem Gesellschaftsregister ist heute folgender Neueintrag gemacht worden:

Lfd. Nr. 85.

Unter der Firma „Filzfabrik Oberdorf"[6]) ist zu Oberdorf zur Fabrikation von Filzen und ähnlichen Stoffen und dem Handel damit eine Aktiengesellschaft gegründet worden.

Dauer nicht beschränkt.

Grundkapital 125,000 Mk., Aktien zu 2500 Mk. auf den Namen durch Giro übertragbar.

Der Vorstand besteht aus zwei oder mehreren Personen und wird von dem Aufsichtsrath ernannt.

---

4) Beispiele bietet der Reichsanzeiger in bunter Fülle, z. B. (Reichsanzeiger v. 1884 Nr. 304):

Urkunden und Erklärungen des Vorstandes sind für die Gesellschaft verbindlich, wenn sie mit der Firma derselben unterzeichnet sind und,

a) sofern der Vorstand aus Einem Mitgliede besteht, die eigenhändige Unterschrift dieses Vorstandsmitgliedes oder die eigenhändige Unterschriften zweier vom Vorstande mit Zustimmung des Aufsichtsraths bestellter Prokuristen,

b) sofern der Vorstand aus mehreren Mitgliedern besteht, die eigenhändigen Unterschriften zweier Vorstandsmitglieder oder eines Vorstandsmitgliedes und eines Prokuristen

beigefügt sind.

5) Beispiel einer gewöhnlichen Simultangründung.

6) Der von den Sächsischen Gerichten gewöhnlich beigefügte Satz: „Inhaber der Firma sind die Inhaber der Aktien" ist falsch. Inhaberin der Firma ist die Gesellschaft.

Zur Giltigkeit der Firmenzeichnung bedarf es der Unterschriften zweier Vorstandsmitglieder, oder eines Vorstandsmitgliedes und eines Prokuristen.

Die Generalversammlungen werden zusammenberufen von dem Vorstande durch Ausschreiben in den Gesellschaftsblättern oder durch eingeschriebene Briefe an die einzelnen Aktionäre unter Angabe von Zeit, Ort und Zweck der Versammlung; zwischen der Bekanntmachung und dem Tage der Versammlung sollen mindestens 14 Tage liegen.

Regelmäßig genügt einfache Stimmenmehrheit, größere Stimmenmehrheit nur in den in dem Gesetze vom 18. Juli 1884 angegebenen Fällen.

Die Bekanntmachungen der Gesellschaft erfolgen im Uebrigen durch den „Deutschen Reichs-Anzeiger".

Aus dem bilanzmäßigen Gewinn sind mindestens 10, höchstens 15% dem Reservefonds zu überweisen, so lange er die Höhe von 25% des eingezahlten Aktienkapitals nicht erreicht. Als Dividende erhalten hiernach die Aktionäre bis zu 5% des eingezahlten Aktienkapitals, von dem verbleibenden Ueberschusse werden bestimmte Tantièmen an Beamte und von dem Reste eine Superdividende an die Aktionäre verabfolgt.

Der Gesellschaftsvertrag datirt Frankfurt a. M., den 13. Okt. 1884.

Gründer der Gesellschaft sind:
Kaufmann Wilhelm,
Privatier Adam in Feldkirch,
Kaufmann Otto Burr daselbst,
Bankier Rudolph Cart in Oberdorf,
Franz Ulpian, Wirth daselbst,
Ludwig Papinian, Hutmacher in Zwirsch,
und haben sämmtliche Aktien übernommen.

Die Mitglieder des Vorstandes sind:
Bankier Cart in Oberdorf und Kaufmann David Lehmann daselbst.

Mitglieder des Aufsichtsrathes die
Herren: A, B und Privatier D für das erste Geschäftsjahr.

Von der Handelskammer zu Hartleben a. d. R. bestellte Revisoren sind:
Herr Bürgermeister Anhuber von Hartleben,
Herr Isak Abraham in Frankfurt.

Hartleben a. d. Ruhr, den 29. November 1884.

Königliches Amtsgericht, Abtheilung I.

N. N. Amtsrichter.

2. Beispiel[7]).

Zu O. Z. 83 des Gesellschaftsregisters wurde heute eingetragen:

„Vincentius-Verein Offenburg
mit dem Wohnsitz in Offenburg".

Gesellschaftsvertrag ist abgeschlossen am 28. November d. J., und zwar auf unbestimmte Zeit.

Zweck der Gesellschaft ist die Beförderung der Krankenpflege, insbesondere auch der Erwerb und Betrieb eines Hauses zur Pflege und Unterstützung kranker, gebrechlicher oder bejahrter Persönlichkeiten ohne Unterschied der Religion und des Standes.

Das Grundkapital beträgt 50,000 Mk. und kann durch Beschluß der Generalversammlung auf 100,000 Mk. erhöht werden. Die einzelnen auf den Namen gestellten Aktien betragen 200 Mk. und sind nur mit Zustimmung der Gesellschaft übertragbar.

Die Bekanntmachungen Seitens der Gesellschaft geschehen durch Einrückung in den Lahrer Anzeiger für Stadt und Land, Bad. Beobachter und Reichs-Anzeiger oder durch Umlaufschreiben oder mittelst eingeschriebener Briefe.

Der aus 2 Personen bestehende Vorstand der Gesellschaft vollzieht die Zeichnung der Gesellschaft und zwar durch Namensunterschrift beider Vorstandsmitglieder unter der Firma.

Derzeitiger Vorstand sind die Herren:

Gemeinderath Gottwald und
Josef J. Castell.

Offenburg, den 29. November 1884.

Gr. Amtsgericht.

3. Beispiel[8]).

In das Handelsregister dahier wurde unter Ziffer 77 des Gesellschaftsregisters Band IV heute den 2. Januar 1885 eingetragen[9]):

Die Aktiengesellschaft mit der Firma[10]) „Cellulose-Fabrik Lignura" (vormals Andreas Holzbichler)[11]).

---

7) Beispiel einer Gesellschaft mit Aktien nach Art. 207a Abs. 3.

8) Beispiel der Sukzessivgründung mit sämmtlichen in Art. 210c zur Veröffentlichung bestimmten Punkten.

9) Die Ziffer des Eintrages und dessen Datum ist im Gesetze nicht als zu veröffentlichend bezeichnet, kann aber nicht wohl entbehrt werden.

10) Wegen der Firma vgl. oben S. 402 Nr. II am Ende.

11) Ich erachte diesen Beisatz, welcher indessen häufig vorkommt, nicht für zulässig. Vgl. hierüber meine Darlegung in Endemann's Handbuch Bd. I S. 199.

Datum des Gesellschaftsvertrages vom 1. November 1884, welcher in der konstituirenden Generalversammlung vom 15. Dezember 1884 genehmigt worden ist[12]).

Sitz der Gesellschaft: München[13]).

Gegenstand des Unternehmens ist die Fabrikation von Holz-Cellulose und ähnlichen Produkten und beziehungsweise der Fortbetrieb der vormaligen Holzbichler'schen Fabrik[14]).

Das Grundkapital der Gesellschaft beträgt 1000000 Mk., eingetheilt in Aktien von 2000 Mk.[15]), wovon 100 Stück auf Namen lauten[16]) und von denen Serie A, enthaltend die Aktien-Nummern 1 bis 200, aus dem Reingewinne vorweg ein Prozent unter sich zu vertheilen haben, während aus dem Rest des disponiblen Reingewinnes an alle Aktien gleichheitliche Dividenden fallen[17]).

Die Dauer der Gesellschaft ist auf fünfzig Jahre festgesetzt, nach deren Ablauf aber dieselbe fortgesetzt wird, soferne nicht mindestens die Hälfte der Aktionäre sich dagegen erklärt[18]).

Die Direktion (Vorstand) besteht aus zwei oder mehreren vom Aufsichtsrathe zu ernennenden Mitgliedern[19]).

Die Berufung der Generalversammlung erfolgt durch den Vorstand[20]).

Die Einladung hiezu hat mindestens drei Wochen vor dem Tage der Versammlung durch Veröffentlichung der Tagesordnung im Reichsanzeiger zu erfolgen[20]).

Sämmtliche Bekanntmachungen der Gesellschaft gelten als richtig erfolgt durch Veröffentlichung im Reichsanzeiger; sie werden außerdem in den Münchner Neuesten Nachrichten, in dem Korrespondenten von und für Deutschland und in der Augsburger Abendzeitung abgedruckt werden[21]).

---

12) Daß der Beschluß der konstituirenden Versammlung zu veröffentlichen ist, steht zwar nicht in Art. 210c; nachdem aber zufolge Art. 214 jeder Beschluß, welcher die Fortsetzung der Gesellschaft betrifft, der Veröffentlichung unterliegt, muß dies doch a potiori vom Beschlusse auf Beginn der Gesellschaft gelten.

13) Art. 209 Abs. 2 Ziff. 1.

14) Ebenda Ziff. 2.

15) Ebenda Ziff. 3.

16) Ebenda Ziff. 4 Vgl. auch S. 79 Ziff. 5.

17) Art. 209a Ziff. 4.

18) Art. 209a Ziff. 1.

19) Art. 209 Ziff. 5.

20) Ebenda Ziff. 6.

21) Ebenda Ziff. 7 u. Abs. 3. Vgl. auch oben S. 300.

Gründer der Gesellschaft sind:

Herr Andreas Holzbichler, Fabrikant von Schwabing,

Herr Adam Mannbach, Bankier in München,

Frau Wittwe Anna Gscheid, Privatiere aus Solln,

Herr Benno Restek, Kaufmann aus München,

Herr Carl Gasmann, Ingenieur aus Nürnberg.

Die fünf Genannten haben die erste Serie der Aktien übernommen[22]).

Herr Andreas Holzbichler hat seine Fabrik am Stadtbach Nr. 15 an der Wasserstraße zu München in die Gesellschaft eingelegt und zwar um 400,000 Mk., wovon 100,000 Mk. durch Uebernahme der auf der Fabrik ruhenden Hypothek der hiesigen Vereinsbank zu diesem Betrage, 100,000 Mk. durch Aktien der Serie B im Nominalwerthe, 100,000 Mk. durch Konstituirung einer Hypothek auf dem Anwesen und 100,000 Mk. durch Baarzahlung abgeglichen sind[23]).

Dem genannten Herrn Holzbichler wurde das Recht eingeräumt, außer der $4^1/_2$% Verzinsung seines Hypothekdarlehens, so lange als dieses Seitens der Gesellschaft nicht getilgt ist, $^1/_3$% der Reingewinnes vorweg zu beziehen[24]).

Dem Gütermakler David Spannhuber von Schwabing sind für Vermittlung der Gründung 10,000 Mk. als Honorar zu Lasten der Gesellschaft gutgeschrieben, welche in drei Jahresfristen abzutragen sind[25]).

Als Vorstand der Gesellschaft sind gewählt:

Herr Hugo Haber, Herr Fritz Frischling und Herr Gustav Gucker, sämmtliche aus München, und ist den Herren Heinrich und Hermann Hetzer Prokura ertheilt[26]).

Zur Zeichnung der Firma ist die Unterschrift zweier Direktionsmitglieder und eines Prokuristen erforderlich[27]).

In den Aufsichtsrath sind eingetreten[26]):

die Herren Dr. Salomon Sauber, Rudolph Richtig, Theodor Tüchtig, Ulrich Ungenau und Zacharias Zweifler.

Vorsitzender ist Herr Richtig und Stellvertreter derselben Herr Tüchtig.

Die von der Handelskammer in München ernannten Revisoren sind[26]):

Herr Wechselsensal Stempel und

Herr Advokat von Ader, beide aus München.

München den 2. Januar 1885.

Königliches Handelsgericht.

---

22) Art. 210 c Ziff. 2.
23) Art. 209 b Abs. 2
24) Art 209 b Abs. 1.
25) Art. 209 b Abs. 3.
26) Art. 210 c Ziff. 3.
27) Art. 210 c Abs. 2.

Art. 211.

Vor erfolgter Eintragung in das Handelsregister besteht die Aktiengesellschaft als solche nicht.

Ist vor der Eintragung im Namen der Gesellschaft gehandelt worden, so haften die Handelnden persönlich und solidarisch.

Pr. E. Art. 181. — I. E. Art. 180. — II. E. Art. 197. Prot. S. 318, 1039, 1449.

Das A. D. HGB. hatte überall der „Eintragung" beigesetzt „und Genehmigung", was mit der Konzessionspflicht zusammenhing; außerdem war der zweite Absatz mit „wenn — so" konstruirt.
Die Novelle hatte dem ersten Absatze die Bestimmung beigefügt, daß vor der Eintragung ausgegebene Aktien und Aktienantheile nichtig und die Ausgeber für allen Schaden verantwortlich seien, was jetzt in Art. 215c Abs. 1 und 2 näher geregelt ist.

I. Nach früherem Rechte[1]) entstund die Aktiengesellschaft durch Beschluß derjenigen Personen, welche zur Uebernahme von Aktien bereit waren, und es war dieser Beschluß an keine Form gebunden[2]).

Dies wurde durch das A. D. HGB. geändert und das gegenwärtige Gesetz hat den Standpunkt dieses Gesetzbuches beibehalten. Die Aktiengesellschaft als solche entsteht nunmehr erst durch die Thatsache der Eintragung in das Handelsregister[3]). Ich sage: „durch die Thatsache" des Eintrages[4]); ob dieser mit Recht oder irrigerweise erfolgt, ja sogar ob er betrüglich erschlichen war, ist irrelevant[5]). Ferner hängt nur die

---

1) Vgl. z. B. das Erk. des Berliner Obertribunals vom 12. November 1863 in Striethorst Bd. 58 S. 16.

2) Brinckmann §. 62 S. 247: „gemeinrechtlich ist die Errichtung der Gesellschaft formlos." Vgl. auch das Erk. des Berliner Obertribunals vom 31. Oktober 1850 in Striethorst Bd. 1 S. 95.

3) Die Veröffentlichung ist (vgl. S. 401) zur Entstehung der Aktiengesellschaft nicht erforderlich. Dagegen ist unter der „Eintragung" die Eintragung am Sitze der Gesellschaft verstanden (vgl. oben S. 101).

4) Deshalb ist die Datirung des Eintrages und die Veröffentlichung des Datums nicht zu umgehen. Primker S. 553.

5) Dies ist in verschiedenen Erkenntnissen des ROHG. und des RG. anerkannt. So heißt es z. B. im reichsger. Erk. v. 21. September 1881 (Entscheid. Bd. V S. 77): „der Beklagte hat die rechtliche Existenz der klagenden Aktiengesellschaft bestritten, weil ein Theil der Aktien-Zeichnungen fingirt gewesen sei. Dieser Umstand würde, auch wenn er richtig ist, ohne rechtliche Bedeutung sein, nachdem unbestritten die Eintragung in das Handelsregister erfolgt ist." Sodann im Erk. v. 19. Oktober 1872 (Entscheid. Bd. VII S. 243): „das Gesetz hat offenbar nicht bezweckt, daß die durch die Eintragung zu Stande gekommene Gesellschaft wieder aufhören solle zu

Existenz der Aktiengesellschaft als solcher von der Eintragung ab, das heißt: nur auf eine als Aktiengesellschaft eingetragene Gesellschaft finden die Bestimmungen des Handelsgesetzbuches über Aktiengesellschaften Anwendung, und zwar erst nach der Eintragung und nicht schon, sobald die Anmeldung zur Eintragung erfolgt ist[6]). Diejenigen, welche entweder durch Simultangründung oder bei der Sukzessivgründung durch Konstituirungsbeschluß zu einem Aktienvereine zusammengetreten sind, können vor der Eintragung unter der Firma der Gesellschaft kein Eigenthum erwerben[7]), sie können als Aktiengesellschaft weder klagen noch beklagt werden, sie werden nicht durch die Gesellschaftsorgane vertreten. Allein unter den Betheiligten selbst sind die getroffenen Vereinbarungen nicht rechtsunwirksam[8]); soweit aus denselben insbesondere eine Thätigkeit der Gesell-

---

existiren oder als rechtlich nie zu Stande gekommen behandelt werden solle, wenn sich hinterher herausstellt, daß die vorgelegten Bescheinigungen unrichtig sind, also z. B. nicht das volle Kapital gezeichnet wurde oder die behaupteten Einzahlungen nicht geleistet waren. Selbst dann nicht, wenn betrügliches Verhalten des Anmeldenden in Mitte liegt." Vgl. auch das Erk. v. 3. Oktober 1871 (Entsch. Bd. III S. 303).

6) Erk. des ROHG. v. 2. September 1875 (Entscheid. Bd. XIX S. 229) und vom 15. September 1875 (Bd. XVI S. 357). In letzterem heißt es: „Jede Zeichnung erfolgt unter der Voraussetzung des Zustandekommens der Gesellschaft; wenn diese nicht zu Stande kommt, ist der Zeichner zu Einzahlungen nicht verpflichtet. Das Zustandekommen ist aber durch die Eintragung bedingt, nicht durch Befolgung der Ordnungsvorschrift über die Anmeldung."

7) Natürlich nur vorbehaltlich der allgemeinen Möglichkeit des Vertragsabschlusses zu Gunsten Dritter. Gesetzt, der Gründer und designirte Vorstand A hat vor der Eintragung der Aktienbrauerei Tivoli in das Handelsregister einen Vertrag abgeschlossen, wodurch sich der Hopfenhändler Simon verpflichtete, der Brauerei, sobald sie ihre Geschäfte beginnen werde, am 1. jeden Monats 100 Zentner Hopfen zu liefern, so kann die nachträglich eingetragene Gesellschaft sicherlich aus diesem Vertrage klagen. Desgleichen ist das bedingte Abschließen von Verträgen für den Fall der Eintragung einer Aktiengesellschaft zulässig und wird die Verpflichtung hieraus mit der Thatsache der Eintragung wirksam. Ebenso Puchelt Bd. I S. 438, Renaud S. 337 ff.

8) In der ersten Auflage unseres Kommentars zum A. D. HGB. Bd. II S. 486 Note 1 war gesagt: „die Aktiengesellschaft bildet vor dem Zeitpunkte der Eintragung eine sog. erlaubte Privatgesellschaft" (Erk. des Berliner Obertribunals v. 27. Januar 1852 in Striethorst Bd. IV S. 303 und v. 10. Juli 1860 im Archiv für Handels- und Wechselrecht v. Tauchnitz und Siebenhaar Bd. XIII S. 48).

schaftsorgane und deren Verantwortlichkeit gegen die Aktiengesellschaft schon vor der Eintragung beginnt, kann diese erstere Wirksamkeit beanspruchen und die letztere in Anspruch genommen werden[9]).

II. Eine Anfechtung der geschehenen Eintragung ist selbstverständlich nicht ausgeschlossen; sie kann insbesondere stattfinden wegen Mangels an einem der Essentialien des Gesellschaftsvertrages[10]); allein dadurch werden die auf Grund und im Vertrauen auf den Eintrag erworbenen Rechte Dritter nicht alterirt, und wenn auch an sich — wie oben erwähnt — der Zeichner nur bei zustandegekommener Gesellschaft aus seiner Zeichnung haftet, so muß er doch zur Befriedigung solcher während des wenn auch in sich haltlosen Eintrages entstandener Ansprüche nach Maßgabe seiner Zeichnung haften[11]).

Hievon würde der Zeichner auch dadurch nicht befreit, daß er sich bei der Beschlußfassung über die Errichtung der Gesellschaft nicht betheiligt und auch sonst als Aktionär keine Rechte ausgeübt hat. Denn die singuläre Bestimmung des Art. 209e Abs. 3 handelt einmal nur von der Verpflichtung des Zeichners gegen die Gesellschaft, nicht gegen Dritte, und abgesehen hievon wird hier eine an sich ungültige Zeichnungsverpflichtung supponirt; in solchem Falle, wenn also der Zeichner eigentlich nicht obligirt

9) Ausführlich dargethan in dem Erk. des RG. v. 30. März 1881 (Entscheid. Bd. V S. 20). Es heißt hier: „Allerdings bestimmt Art. 211 des A. D. HGB., daß vor der Eintragung die Aktiengesellschaft als solche nicht besteht. Daraus folgt aber durchaus nicht, daß nicht im Stadium der Errichtung der Aktiengesellschaft Verpflichtungen gegen die Aktiengesellschaft, welche diese, wenn sie zur Eintragung gelangt, geltend zu machen berechtigt ist, begründet werden können. Ohne diese Annahme entbehren die Normativvorschriften des Gesetzes in Bezug auf die Gründung jeden Halts. — Aus diesen Normativvorschriften ist vielmehr unmittelbar zu folgern, daß der vom Gesetz geordnete und von der Behörde zu kontrolirende Gründungshergang der Aktiengesellschaft, welcher mit der Eintragung derselben im Handelsregister seinen Abschluß findet, als ein einheitlicher gilt, und daß daher, insoweit bei diesem Entstehungshergange schon Organe der Gesellschaft als wirkend gesetzt sind, um die Zueignung des erforderlichen Vermögens an dieselbe und Erhaltung desselben für sie zu ermöglichen, die Existenz der eingetragenen Aktiengesellschaft in Bezug auf ihre Stellung zu jenen Organen als auf den Zeitpunkt jenes Eintrittes der Organe in Wirksamkeit retrotrahirt gilt." So haftet z. B. der designirte Vorstand auch für Verfügungen über etwa vor der Eintragung in seine Hände gelangte Einzahlungen der nachher eingetragenen Aktiengesellschaft und kann sich darauf nicht berufen, daß diese zur Zeit seiner Verfügungen noch gar nicht bestanden habe.

10) Erk. des ROHG. v. 20. November 1872 (Entscheid. Bd. VIII S. 59).

11) Erk. des ROHG. v. 21. Januar 1876 (Entscheid. Bd. XX S. 273).

wäre, ist allerdings für seine Haftung noch eine Handlung desselben erforderlich, welche gleichsam die Ungültigkeit der ursprünglichen Verpflichtung sanirt, ein Grund, der für das oben erörterte Rechtsverhältniß nicht zutrifft.

III. Die Bestimmung des zweiten Absatzes läßt sich als Strafbestimmung auffassen, durch welche das vorzeitige Auftreten einer noch nicht rechtsbeständigen Aktiengesellschaft nach Außen insoferne erschwert werden soll, als die vorzeitig Handelnden, sowie Diejenigen, in deren Auftrag oder mit deren Zustimmung gehandelt wird, den Vortheil der beschränkten Haft verlieren und sie dagegen die volle und solidarische Haft trifft[12]). Andererseits aber folgt hieraus, daß die Aktionäre an der vorzeitigen Eröffnung des Geschäftsbetriebes keineswegs absolut gehindert sind, vielmehr können sie, wenn sie hierüber einstimmig sind, die Geschäfte auch vor dem im Artikel bezeichneten Zeitpunkte beginnen, nur bilden sie in dieser Zwischenzeit in Folge der vollen und solidarischen Haft, welcher sie sich nicht entziehen können, eigentlich eine offene Handelsgesellschaft[13]).

Unter dem Ausdrucke „Handelnden" sind Alle zu begreifen, welche sich der Firma der Aktiengesellschaft bedient haben, nicht blos die designirten Vorstände, sondern auch die Gründer und sonstigen Zeichner. Im einzelnen Falle ist es eine thatsächliche Frage, wer gehandelt hat[14]).

IV. Man könnte nun, wenn im Namen der Aktiengesellschaft gehandelt und ihr dadurch ein Vortheil zugewendet worden ist, eine Geschäftsführung ohne Auftrag annehmen wollen und daraus eine Verpflichtung der Gesellschaft zum Kostenersatze konstruiren. Allein wenn erwogen wird, daß zur Zeit der Handlung eine Aktiengesellschaft gar nicht besteht, so fällt die Möglichkeit, für eine gar nicht vorhandene Rechtspersönlichkeit Geschäfte zu führen, offenbar hinweg[15]).

V. Inwieweit der gute Glaube des Gegenkontrahenten in Betracht kommt und welche Wirkungen die Genehmigung der Handlungen durch

---

12) Im Grunde enthält die Bestimmung über die Haft der Handelnden in Abs. 2 des Art. 211 nur eine spezielle Anwendung des Art. 55 Abs. 1 des A. D. HGB.

13) Ueber die verschiedenen sich hieraus ergebenden Modalitäten s. Anschütz, über die Klagbarkeit eines Aktiengesellschaftsvertrages vor erfolgter staatlicher Genehmigung im Archiv f. Handels- und Wechselrecht v. Tauchnitz u. Siebenhaar Bd. XIII S. 43 f. und ein Erk. des Apell.-Gerichtes zu Altenburg in Goldschmidt's Zeitschrift Bd. VIII S. 598.

14) Protok. der Nürnberger Konferenz S. 1039 und 1450. „Es wurde bemerkt, unter „Handelnden" seien selbstverständlich auch die etwaigen Auftraggeber der Handelnden gemeint."

15) Erk. des ROHG. v. 20. Mai 1873 (Entscheid. Bd. X S. 201).

einen Beschluß der Gesellschaft (nachdem sie eingetragen ist) nach sich zieht, vgl. die Erörterungen oben S. 103 ff.

Art. 212.

Jede Zweigniederlassung muß bei dem Handelsgerichte, in dessen Bezirke sie sich befindet, behufs der Eintragung in das Handelsregister angemeldet werden.

Die Anmeldung ist von sämmtlichen Mitgliedern des Vorstandes vor dem Handelsgerichte zu unterzeichnen oder in beglaubigter Form einzureichen.

Dieselbe hat die im Art. 210c Abs. 2 und 3 bezeichneten Angaben zu enthalten. Im Uebrigen finden die Vorschriften im Art. 179 Abs. 2 und 3 Anwendung.

Diese Bestimmung ist erst in dritter Lesung des A. D. HGB. eingesetzt worden. Der desfallsige Artikel enthielt Abs. 1 und 3 in etwas anderer Redaktion. Abs. 2 ist durch die Novelle von 1870 hinzugefügt.

I. Für die rechtliche Eistenz der Aktiengesellschaft selbst ist die Eintragung derselben in das Handelsregister der Zweigniederlassung ohne Bedeutung, existent wird die Aktiengesellschaft nur durch die Eintragung am Sitze, also im Handelsregister der Hauptniederlassung der Gesellschaft, und nach Art. 21 Abs. 3 kann die Eintragung bei dem Handelsgerichte der Zweigniederlassung nicht eher erfolgen, als bis nachgewiesen ist, daß die Eintragung bei dem Handelsgerichte der Hauptniederlassung geschehen ist[1]).

II. Während die Anmeldung der beabsichtigten Aktiengesellschaft von sämmtlichen Gründern, Vorstandsmitgliedern und Aufsichtsräthen erfolgen muß (Art. 210 Abs. 4), weil die Eintragung der Hauptniederlassung die Gesellschaft erst entstehen macht, handelt es sich bei Eintragung einer Zweigniederlassung nur um einen Akt geschäftlicher Thätigkeit einer bereits bestehenden Aktiengesellschaft. Nachdem eine solche (Art. 227) durch ihren Vorstand vertreten wird, müßte eigentlich auch zu einer derartigen Anmeldung jedes geschäftsführende Vorstandsmitglied berechtigt sein. Indessen findet das Gesetz hierin eine so präjudizirliche Handlung, daß es ausnahmsweise — mag im Uebrigen die Vertretung wie immer geordnet sein — das Zusammenwirken aller Vorstandsmitglieder verlangt.

III. Die Anmeldung der Zweigniederlassung einer Aktiengesellschaft hat außer Firma und Sitz der Hauptgesellschaft Name, Stand und Wohnort

---

1) Vgl. oben S. 106.

der Gründer sowie die Angabe, ob sie die sämmtlichen Aktien übernommen haben, und Name, Stand und Wohnort der Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsrathes der Hauptgesellschaft und der Revisoren zu enthalten. Soferne die Zweigniederlassung einen selbständigen Leiter hat, muß auch dieser eingetragen werden[2]).

Der Anmeldung muß in Gemäßheit des Art. 21 Abs. 3 des A. D. HGB. der Nachweis beiliegen, daß die Eintragung der Aktiengesellschaft bei dem Handelsgerichte des Hauptetablissements bereits erfolgt sei[3]). Hiebei hat — wie die Motive zu E. B S. 217 bemerken — der Registerrichter rücksichtlich der erfolgten Eintragung der Hauptniederlassung in keine Untersuchung, ob auch die für diese vorgeschriebenen Erfordernisse beobachtet sind, einzutreten.

IV. Was die Verweisung auf Art. 179 betrifft, so ist namentlich betreffs der ausländischen Gesellschaften das oben Erörterte S. 106 ff. zu vergleichen.

V. Ob und wieweit die später in dem Handelsregister der Hauptniederlassung vorgenommenen Eintragungen in das Handelsregister der Zweigniederlassungen gelangen sollen, war bisher nicht geregelt. Das Gesetz hat diese Lücke ausgefüllt; dasselbe geht davon aus, daß soweit die Rechtsverhältnisse Dritter von der Eintragung berührt werden, diese mit Rücksicht auf die Sicherheit des Verkehrs auch in dem Handelsregister der Zweigniederlassung stattzufinden hat. Dies ordnen beispielshalber an die Artikel 214, 215a Abs. 3, 215b, 222 (190), 228, 233, 243 Abs. 1, 244 Abs. 3, 248. Stehen solche Verhältnisse nicht in Frage, z. B. bei der Einreichung der Bilanz und der Gewinn- und Verlustrechnung, so bedarf es einer Eintragung bei der Zweigniederlassung nicht[4]).

---

2) Die Existenz der Zweigniederlassung hängt von dem Eintrage nicht ab; es handelt sich bei dem Gebote des Art. 212 also nur um die Erfüllung einer Ordnungsvorschrift, und es können die Vorstände hiezu nach Art. 249g Abs. 2 mittelst Strafen angehalten werden.

3) Sollte dennoch, bevor die Eintragung der Hauptniederlassung erfolgt ist, eine Zweigniederlassung eingetragen worden sein, so haftet natürlich der Veranlassende für allen Schaden. Diejenigen Vertreter der Zweigniederlassung, welche in deren Namen Geschäfte gemacht haben, sind überdies nach Art. 211 persönlich und solidarisch haftbar. Wird aber nachträglich die Aktiengesellschaft am Sitze eingetragen, so wird der frühere Mangel gehoben.

4) Als Beispiel der Eintragung einer Zweigniederlassung mag folgendes dienen: Die zu Brüssel unter der Firma „The Continental Bodega Company" bestehende Aktiengesellschaft hat dahier laut Anmeldung d. d. Brüssel,

Art. 213.

Die Aktiengesellschaft als solche hat selbständig ihre Rechte und Pflichten; sie kann Eigenthum und andere dingliche Rechte an Grundstücken erwerben, sie kann vor Gericht klagen und verklagt werden.

Ihr ordentlicher Gerichtsstand ist bei dem Gerichte, in dessen Bezirke sie ihren Sitz hat.

Pr. E. Art. 87 u. 90. — I. E. Art. 190. — II. E. Art. 198. Prot. S. 773, 1039 ff., 4543 ff., 4657, 4662.

A. D. HGB. und Novelle identisch.

I. Der Artikel anerkennt die Aktiengesellschaft als ein von den Personen der Aktionäre getrenntes selbständiges Verkehrswesen. Dieses, die Aktiengesellschaft als solche, nicht die Gesammtheit der Aktionäre, ist

---

20 Oktober 1884, eine Zweigniederlassung unter gleicher Firma errichtet. Die Gesellschaft ist am 17. April 1883 zu Brüssel gegründet. Der Gegenstand ihres Unternehmens ist der Verkauf von Weinen, Liqueuren und Getränken jeder Art, namentlich aber spanischer, portugiesischer und italienischer Weine und der Betrieb von Verkaufsstellen und Anstalten, wie dieselben unter dem Namen Bodegas bekannt sind. — Das Grundkapital beträgt Eine Million zweihunderttausend Franken, getheilt in zweitausendvierhundert Aktien zu je Fünfhundert Franken. — Die Geschäfte der Gesellschaft werden von einem Verwaltungsrath (conseil d'administration) geführt, welcher aus einem Direktor (administrateur-directeur) und drei Verwaltungsräthen besteht. Die Mitglieder werden von der Generalversammlung auf die Dauer von sechs Jahren ernannt und sind alsdann wieder wählbar. Die Dauer des Unternehmens ist auf dreißig Jahre bestimmt. Die Gründer der Gesellschaft sind die Herren: Felix Veromer, Wechselmakler in Brüssel, Albert William Barry-Herrfeldt, Kaufmann in London, Charles John Francis Campbell, Kaufmann in London, Henry Armstrong Nicholson, Rentner in London, Frederic Stewart Campbell, Rentner in London, Leonard Alexander Chassaing, Publizist in Ixelles und Francois Dons, Rechnungsexperte in Ixelles. Diese Gründer haben die sämmtlichen Aktien übernommen, auf welche mehr als der zwanzigste Theil des Grundkapitals einbezahlt worden ist. — In den Verwaltungsrath (Vorstand) sind bei Konstituirung der Gesellschaft aus der Zahl der obengenannten Gründer gewählt die Herren: Felix Veromer zu Brüssel zum Direktor, Albert William Barry-Herrfeld zu London, Henry Armstrong Nicholson zu London und Charles John Francis Campbell zu London. — Der nach belgischem Gesetze zur Ueberwachung der Gesellschaft erforderliche Kommissär ist in der Person des Herrn Leonard Alexander Chassaing, Publizist in Ixelles erwählt. — Der Direktor vertritt die Gesellschaft nach Außen und zeichnet die Firma.

Rechtssubjekt[1]). Hierüber herrscht kaum ein Streit, desto mehr über die rechtliche Konstruktion dieses Subjektes. Schon bei Berathung des Handelsgesetzbuches auf der Nürnberger Konferenz waren in dieser Hinsicht die Meinungen sehr getheilt[2]), und seither sind so viele verschiedene Anschauungen vertheidigt worden, daß ein bedeutender Rechtslehrer[3]) zu dem verzweifelten Ausspruche gelangte: es lasse sich, weil die Existenz der Aktiengesellschaft durchweg auf Abnormitäten beruhe, das Wesen derselben überhaupt nicht begrifflich konstruiren. Ueberblicken wir die aufgestellten Theorieen, so bewegen sie sich von der societas[4]) bis zur Kor-

---

1) Anschütz hat in der ersten Auflage unseres Kommentars zum A. D. HGB. (Bd. II S. 11) dies so ausgedrückt, daß er die Aktiengesellschaft als „juristische Persönlichkeit" erklärte. Dies ist gewiß richtig, wenn man unter „juristischer Person" jedes selbständige Rechtssubjekt, das nicht zugleich die physische Persönlichkeit besitzt, versteht. Wenn man freilich unter „moralischer" oder „juristischer" Person nur solche Anstalten und Vereinigungen begreift, denen durch speziellen Akt der Staatsgewalt die „Korporationsrechte" verliehen sind, so paßt der Ausdruck auf die Aktiengesellschaften nicht; es wäre denn, man wollte den Akt der Staatsgewalt durch Art. 213 ein für allemal gegeben erachten für alle Gesellschaften, welche sich dem Gesetze gemäß als Aktiengesellschaften konstituiren.

2) Vgl. unseren Kommentar zum A D. HGB. Bd. II S. 5 ff.

3) Brackenhoeft in Weiskes Rechtslexikon Bd. V S. 86.

4) Dies ist bekanntlich die Ansicht von Thöl, Handelsrecht S. 411. „Da die Aktiengesellschaft eine Gesellschaft ist, so fällt sie dem Begriff nach unter die Römische societas, und da bei ihr deutschrechtliche Abweichungen von den Rechtssätzen über die Römische societas vorkommen, so fällt sie auch unter den Begriff der Genossenschaft und sie ist mithin nicht eine juristische Person; denn eine juristische Person ist nicht eine Gesellschaft, so wenig wie ein Mensch mehrere Menschen ist. Was aber nicht Gesellschaft ist, kann auch nicht Aktiengesellschaft sein." Anhänger derselben Ansicht sind: Ladenburg in Busch's Archiv Bd. VI S. 206 ff., welcher besonders aus Art. 216 argumentirt und (S. 222) sagt: „Die Aktiengesellschaft ist nichts anderes als die Gesammtheit der Aktionäre"; Pöhls, Aktiengesellschaft S. 53 ff., Rösler, Schmidt, Sintenis, Treitschke. (Vgl. die Zitate bei Primker S. 682 Note 21 und bei Renaud S 133—135.) Auch diejenigen Aufstellungen dürften hieher zu rechnen sein, welche das Rechtssubjekt in der „kollektiven Personeneinheit" finden, und deren Hauptvertreter Jolly (Zeitschrift für Deutsches Recht Bd. XI S. 323) und Unger (System des österreichischen Privatrechts §. 43) sind, denen ferner Reyscher und Salkowski (vgl. Renaud S. 142 Note 1) zugehören und wozu sich wohl auch Brinckmann (S. 233) schlägt, indem er sagt: die Aktiengesellschaft sei „nicht eine von den Gesellschaftern verschiedene Person, sondern die Gesellschafter in ihrer „kollektiven Einheit" als Vermögensinhaber".

poration[5]) im eigentlichen Sinne, wobei indessen doch fast allgemein zugegeben wird, daß jedenfalls sowohl die eine wie die andere von den unter jenen Namen im Römischen Rechte vorkommenden Instituten durchweg sich unterscheiden und in Folge der modernen Rechtsentwicklung modifizirt sind. Aber auch das scheint mir mehr oder minder allgemein anerkannt, daß im Wesen der Aktiengesellschaft neben dem korporativen oder gesellschaftlichen Elemente doch auch — in Folge der den einzelnen Aktionären eingeräumten, auf das Vermögen bezüglichen Sonderrechte[6]) — ein anderweitiges bedeutsames Element zur Wirksamkeit kommt. Wenn ich nun auch nicht so weit gehen kann[7]), als Rechtssubjekt lediglich das

5) Aus einer großen Anzahl von Schriftstellern, welche bei Renaud S. 151 Note 3 und bei Primker S. 681 zitirt sind, will ich nur folgende hervorheben: Beseler, System des deutschen Privatrechtes (S. 920): „Der Aktienverein ist ein Verein mit juristischer Persönlichkeit, also eine Korporation, und zwar in regelmäßiger Erscheinung eine Privatkorporation, aber es stellt sich in ihr nicht die Römische universitas in ihrer strengen Durchführung dar, sondern eine „korporative Genossenschaft". Windscheid, Pandekten S. 154. „Der Begriff der Korporation wird dadurch nicht alterirt, daß das Vermögen der Korporation unter die einzelnen Mitglieder dem Werthe nach vertheilt ist, wie bei der modernen Aktiengesellschaft. Es liegen dann besonders geeigenschaftete Korporationen vor." Endlich Renaud S. 176. „Der juristische Charakter der Aktiengesellschaft ist dahin zu bestimmen, daß dieselbe eine Privatkorporation ist, zu deren Eigenthümlichkeiten es gehört, daß sie nicht ohne ein zum Voraus bestimmtes Vermögen entstehen und nicht ohne Vermögen bestehen kann". Ich füge noch bei Endemann's Auffassung (S. 253 Note 22 a. E.): „die Aktiengesellschaft ist ein ohne die Staatsgewalt aus dem Publikum hervorgegangenes Gemeinwesen"; wobei er nach moderner Anschauung den wirthschaftlichen Zweck groß genug erachtet, ein solches zusammenzuhalten. Ferner Primker, dessen (S. 668 ff.) Deduktion übrigens vollständig gelesen zu werden verdient, welcher sagt: „Die Aktiengesellschaft ist die am Höchsten entwickelte Spezies der Gruppe der „erwerbsthätigen Majoritätsverbände"; in ihr finden sich: 1) die Behandlung der Vielheit der Mitglieder in gewissen Beziehungen als juristische Einheit — Eigenschaft als selbständiges Rechtssubjekt; 2) Betrieb der Gesellschaftsangelegenheiten durch gewählte Vorsteher — korporative Tendenz, sog. innere Korporationsrechte; 3) das System der Veräußerlichkeit der Mitgliedschaft".

6) Besonders mit Rücksicht darauf, daß das Vermögen nach der Auflösung unter die Aktionäre vertheilt wird, was Jolly a. a. O. hervorhebt.

7) Wie schon Gans in den Beiträgen zur Revision der Preußischen Gesetzgebung S. 177 gethan: „Die Grundidee oder das Wesen der Aktiengesellschaft besteht in der durch Vertrag bewirkten Vereinigung mehrerer Geld-

Grundkapital der Aktiengesellschaft anzusehen, so möchte ich doch — anschließend an andere im modernen Verkehrswesen vorkommenden Rechtsgestaltungen [8]) — der Meinung sein, daß in der Aktiengesellschaft die Personen- und die Kapital-Vereinigung nicht von einander getrennt werden können und sich also beide Elemente begrifflich zusammenschließen [9]).

Für die Praxis [10]) hat jedenfalls der Inhalt des Art. 213 die genügende Festsetzung gegeben [11]), indem er durch die Worte „die Aktiengesellschaft hat als solche selbständig ihre Rechte und Pflichten" jeden Zweifel darüber ausschließt, daß der einzelne Aktionär oder alle einzelnen Aktionäre zusammen nicht mit dem Rechtssubjekte der Aktiengesellschaft identisch sind [12]).

---

mittel, ohne daß wie bei anderen Gesellschaften die Gesellschafter zugleich ihre geistige Thätigkeit, ihre Arbeiten und Bemühungen zur Erlangung des gemeinschaftlichen Endzweckes vereinigen". Ebenso spricht Marbach (ein Wort über den Rechtscharakter der Aktiengesellschaft 1844) von einer „sachenrechtlichen Gesellschaft", während Bekker (in Goldschmidt's Zeitschrift Bd. IV S. 500 ff.) die Aktiengesellschaft aus dem Gesichtspunkte eines „abhängigen Zweckvermögens" (Vermögens mit Zwecksatzung, welches aber — anders als die Stiftung — nicht sich selbst Herr ist) betrachtet.

8) Z. B. das Handelsgeschäft, die Konkursmasse.

9) Gierke, welcher schon in seiner (1868 erschienenen) Rechtsgeschichte der Deutschen Genossenschaft (S. 1011) sagt: „Der Aktienverein hat sich zur vollendeten Vermögensgenossenschaft gestaltet", führt in der „Geschichte des Deutschen Körperschaftsbegriffs (1873 S. 915) den Gedanken dahin aus: „Die letzte Stufe in der Entwicklung des korporativen Gesammteigenthums, wie sie im Aktienverein vollendet ist, beruht auf der Durchdringung des Vermögensbegriffes mit den abstrakten Werthbegriff. Indem die Funktion des Werthes als selbständige Eigenschaft eines Vermögenskomplexes gesetzt wird, kann ein bestimmtes Vermögen in seinem realen Bestande ganz einer korporativen Einheit angewiesen, in seinem Werthbestande aber nach Quoten unter die Vielheit vertheilt werden. Dann hat also die Genossenschaft als solche alle unmittelbar auf die Sache selbst gerichteten Herrschaftsrechte, die Genossen aber haben als Einzelne das Recht auf eine bestimmte Werthquote mit der daraus resultirenden Vertragsquote".

10) Das ROHG. hat sowohl in dem Erk. vom 23. November 1875 (Entscheid. Bd. XIX S. 178) wie besonders in dem Erk. v. 17. April 1877 (Entscheid. Bd. XXII S. 241) diesen Satz ausgesprochen.

11) Eben deshalb ist die Verleihung von Korporationsrechten an eine Aktiengesellschaft überflüssig. Vgl. das Erk. des ROHG. vom 13. September 1873 (Bd. XI S. 129).

12) Dies ist gleichfalls schon mehrfach vom ROHG. seinen Entscheidungen zu

II. Der Art. 213 führt besonders auf, daß die Aktiengesellschaft als solche Eigenthum und andere dingliche Rechte an Grundstücken erwerben könne, daß also der Eintrag in den öffentlichen Büchern (in den Grund- und Hypothekenbüchern) auf die Firma erfolgen muß. Daß natürlich dies um so mehr für persönliche Forderungen gilt, daß also Schuldscheine, Wechsel u. s. w. auf die Firma der Aktiengesellschaft zu stellen sind, bedarf kaum der Erwähnung.

Kritischer sind die Fragen, ob unter den „Rechten und Pflichten", welche die Aktiengesellschaft selbständig hat, auch rein persönliche zu verstehen sind. Insbesondere ob ihr die Injurienklage zustehe, ist bestritten. Ein Erkenntniß des Berliner Obertribunals vom 20. Oktober 1868[13]) hat die Frage verneint[14]), wogegen dieselbe von Anderen bejaht wird[15]).

Ich stimme der letzteren Ansicht zu[16]). Verläumderische Aeußerungen über Aktiengesellschaften (z. B. die Gesellschaft sei ein reines Schwindelgeschäft u. s. w.), welche geeignet sind, die Gesellschaft als solche in ihrer vermögensrechtlichen Sphäre, in ihrem Erwerb zu schädigen, müssen doch mindestens mit der Schadensklage verfolgt werden können; diese beruht hier aber auf derselben Grundlage, wie die Strafklage. Ebenso aber müssen auch gegen die Gesellschaft Geldstrafen für zulässig erklärt werden[17]).

Wenn aber die Aktiengesellschaft ihre selbständigen Rechte und Pflichten hat, so rechtfertigt sich auch die gesonderte Besteuerung ihres Reingewinnes, und liegt darin im Hinblicke auf die Besteuerung des Einkommens der Aktionäre noch keine Doppelbesteuerung.

III. Die allgemeine Parteifähigkeit der Aktiengesellschaft schließt natürlich nicht aus, daß über deren Vertretung, z. B. hinsichtlich der Eidesleistung, besondere mit der Natur eines „Vereines", mit dem Umstande, daß nicht eine einzelne physische Persönlichkeit in Frage steht, zusammenhängende Vorschriften bestehen.

Grunde gelegt, vgl. außer den in Note 10 zitirten das Erk. vom 11. Mai 1872 (Bd. VI S. 16). Auch in dem Erk. des Reichsgerichts vom 1. Oktober 1880 (Entscheid. Bd. II S. 400) wird die Aktiengesellschaft als ideelle Person bezeichnet, obwohl dieser gegenüber anderseits der Vorstand nicht als solche dritte Person anerkannt wird, welche als Zeuge für die Aktiengesellschaft dienen könne.

13) Seuffert's Archiv Bd. XXIV Nr. 33

14) Die Erk. vom 30. September 1875 (Entscheid. Bd. 76 S. 346) und vom 5. April 1877 (Entscheid. Bd. 79 S. 345).

15) Vgl. Goldammer's Archiv für Preußisches Strafrecht Bd. XIV S. 840.

16) Wie schon Anschütz in unserem Kommentar I. Auflage Bd. II S. 488 Note 1.

17) Anders entschieden vom ROHG. im Erk. vom 29. Mai 1874 (Entscheid. Bd. XIII S. 291).

Uebrigens ist die Parteifähigkeit im Deutschen Reiche auch den zum Geschäftsbetrieb im Inlande zugelassenen ausländischen Aktiengesellschaften eingeräumt [18]).

IV. Ueber den Gerichtsstand der Aktiengesellschaften würde schon §. 19 der Civ.-Pr.-O. genügenden Aufschluß geben. Es heißt hier: „Der allgemeine Gerichtsstand derjenigen Gesellschaften, welche als solche verklagt werden können, wird durch den Sitz derselben bestimmt. Als Sitz gilt, wenn nicht ein Anderes erhellt, der Ort, wo die Verwaltung geführt wird". Etwas Anderes will auch der Art. 213 nicht sagen. Wenn es in demselben statt „allgemeiner Gerichtsstand" heißt „ordentlicher Gerichtsstand", so ist dies nur aus dem A. D. HGB. herübergenommen. Es ist damit natürlich nicht gesagt, daß für die Aktiengesellschaft nicht auch die besondern Gerichtsstände der Civ.-Pr.-O., z. B. derjenige des §. 25 (26 u. 27), dann des §. 29 der Civ.-Pr.-O. maßgebend sind.

Vorbemerkung

zu den Art. 213a — 213e [19]),

betreffend den Hergang der Gründung.

§. 1.

Weder das A. D. HGB. noch die Novelle von 1870 enthielten Bestimmungen, durch welche für die Gründung von Aktiengesellschaften eine Verantwortlichkeit irgend welcher Personen hätte in Anspruch genommen werden können. Man ging von der Ansicht aus, diejenigen, welche sich auf die Aufforderung anderer Personen hin durch Zeichnung aufgelegter Aktien an einem projektirten Aktienunternehmen betheiligten, thäten solches auf eigene Wag und Gefahr, und noch mehr jene, welche Aktien eines bereits betriebenen Unternehmens kauften. Lediglich strafrechtlicher Betrug war Denjenigen verboten, welche an der Spitze solcher Projekte und der Gründung der Gesellschaft standen, und allenfalls wandte man die Vorschriften des bürgerlichen Rechts an über Gewährleistung oder über die Ersatzpflicht für einen außerhalb kontraktlicher Verhältnisse zugefügten Schaden auf die Ansprüche der ersten Aktienerwerber oder Zeichner gegen ihre Kontrahenten oder Diejenigen, welche man als Gründer, Projektanten oder Emittenten ansehen konnte [20]). Diese ausschließliche Unterwerfung beson-

---

18) Erk. des RG. vom 14. April 1882 (Entscheid. Bd. VI S. 134 ff.).

19) Nach den Motiven.

20) Vgl. die Erk. des ROHG. vom 7. Oktober 1875 und 24. April 1877 in den Entscheidungen Bd. XVIII S. 180 ff und Bd. XXII S. 24 ff. und v. Kräwel über letzteres Erkenntniß in Busch, Archiv Bd. 38 S. 152 ff.

ders gearteter Verhältnisse unter die Regeln des allgemeinen Rechts hat sich als völlig unzureichend erwiesen. Oft verstanden es die eigentlichen Gründer, im Hintergrunde verborgen zu bleiben; der etwa erlassene Prospekt zur Zeichnung oder zum Erwerb der Aktien wurde formell korrekt gehalten; als erste Zeichner und Aktienerwerber waren Zwischenpersonen vorgeschoben. Der etwaige Entschädigungsanspruch ging nicht schon durch die Veräußerung der Aktie vom Veräußerer auf den Erwerber über, auch waren meist, nachdem die Aktien durch mehrere Hände gegangen, die ersten Verkäufer, welche in Anspruch genommen werden sollten, nicht mehr zu ermitteln. Die inzwischen eingetretenen Kursänderungen konnten in vielen anderen Umständen, als in der Thätigkeit bei der Gründung ihre Ursache haben, und sofern diese in der That sich als das schädigende Ereigniß ergab, so blieb es schon gegenüber den Zeichnern oder ersten Käufern, geschweige denn gegenüber Denjenigen, welche bei weichenden Kursen später die Aktien gekauft hatten, allzuschwer, nachzuweisen, daß diese durch den Irrthum über die Korrektheit der Gründung oder die betreffende Angabe zu ihrem Erwerbe bestimmt worden waren. In Zeiten lebhafter Geschäftserregung genügt eine in ihren letzten Triebkräften nie völlig entdeckbare Veranstaltung einer Börsenbewegung, um zum Ankauf bedenklicher Börsenwerthe blindlings oder sehenden Auges Erwerbslustige zu finden, welche hoffen, sich derselben bald mit Gewinn zu entledigen. Aber selbst wenn im günstigsten Falle eine Verurtheilung zum Schadensersatz eintrat, so kam dieselbe doch nur vereinzelten Aktionären zu Gute; die Gesellschaft selbst blieb geschädigt und mit ihr jedenfalls die überwiegende Mehrheit der Aktieninhaber und die Gläubiger.

Das Gesetz führt deshalb den Schadensanspruch aus der Haftung der verantwortlichen Personen in der Hauptsache auf die Gesellschaft zurück, als die rechtlich individualisirte Gesammtheit der einzelnen Aktionäre. Sie ist es, welche in ihren Grundlagen fehlerhaft in das Leben gerufen ist, sie ist die unmittelbar Geschädigte, ihr gegenüber haben die verantwortlichen Personen für den Ersatz einzustehen. Ein Ersatzanspruch einzelner Aktionäre könnte zwar mittelbar aus der Verkürzung des Gesellschaftsvermögens, aus der darauf beruhenden Entwerthung der Aktie hergeleitet werden; allein diesem widerspricht die Nothwendigkeit, gleichmäßig für alle Aktionäre zu sorgen und zugleich die wirthschaftliche Existenz und Unabhängigkeit der Gesellschaft vor den einzelnen Aktionären zu sichern. Sonach bleibt es Aufgabe der sich für beschädigt haltenden einzelnen Aktionäre, dahin zu wirken, daß die Gesellschaft als solche für den erlittenen Schaden Ersatz fordere. Hiebei ist indessen die Minorität noch besonders gegen etwaige Vergewaltigung geschützt. (Art. 213 f. u. auch 222a).

Der Kreis der zu vertretenden Umstände, für welche vor Allem die Verantwortlichkeit und Schadensersatzpflicht besteht, wird von dem Gesetze nach den materiell als nothwendig erkannten und formell beurkundeten Grundlagen für die Errichtung der Gesellschaft geregelt. Im Wesentlichen handelt es sich hiernach nur um das Vorhandensein des Grundkapitals, also darum, ob das letztere in der statutarisch festgestellten Weise richtig und vollständig aufgebracht, eingezahlt und entsprechendenfalls belegt ist.

Soweit es sich dagegen um andere Umstände handelt, als um das Vorhandensein der vom Gesetz verlangten Existenzbedingungen, um Angaben z. B., daß der Betrieb eines besonderen Geschäftszweiges oder der Bau einer gewissen Linie durch Ertheilung der Konzession oder sonst gesichert sei, um Angaben über eine bestimmte Beschaffenheit der erworbenen Vermögensstücke oder über einen gewissen Reinertrag, welchen das Unternehmen in der Hand des Vorbesitzers abgeworfen habe, — Angaben, welche überwiegend auf das Vortheilhafte einer Betheiligung an dem Unternehmen abzielen, wurde kein zwingendes Bedürfniß und auch die Möglichkeit nicht gefunden, in die ebenso in sich geschlossenen wie von einander abweichenden Systeme des bürgerlichen Rechts einzugreifen. Auf diesem Gebiete ist es deshalb sowohl betreffs der Entschädigungspflicht als der berechtigten Personen bei den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts belassen worden, und hier bleibt daher das nach Maßgabe desselben bestehende Einzelrecht des Aktionärs nach allen Richtungen unberührt.

In den Grenzen aber, innerhalb deren das Gesetz eine gesetzliche Pflicht zur Verantwortung gegenüber der Gesellschaft begründet, steht fortan nicht außerdem den einzelnen Zeichnern oder Aktienerwerbern gegen die verantwortlichen Personen ein Schadensersatzanspruch zu, der auf einen doppelten Ersatz durch die letzteren hinauslaufen würde; vielmehr kann das bürgerliche Recht nur noch darüber entscheiden, ob auf Grund des abgeschlossenen Vertrages, insbesondere wegen ausdrücklicher falscher Zusicherungen, dem Zeichner oder Erwerber der Aktie gegen seinen Kontrahenten oder einen Vormann ein redhibitorischer Anspruch auf Rücknahme der Aktie, Rücktritt vom Vertrage oder Aufhebung desselben zusteht; ein solcher Anspruch erscheint mit dem Schadensanspruch der Gesellschaft vereinbar, auch wenn dieser auf die nämlichen Angaben zurückzuführen sein würde.

§. 2.

Ist in dem Vorstehenden erörtert, **was** zu vertreten ist gegenüber der Gesellschaft, so muß ferner auch festgestellt werden, **wer** der Verantwortlichkeit unterliegt. Die Hauptverantwortung tragen nun allerdings die Gründer. Allein wenn erwogen wird, daß diejenige Gesellschaft,

welche die Gesammtheit der wirklichen Aktionäre vertritt, sich wirthschaftlich erst bildet, nachdem die Aktien in Umlauf gesetzt und unter das Publikum gebracht sind, daß erst hierdurch die Aktien Bedeutung für den Verkehr erlangen, so konnte sich das Gesetz nicht darauf beschränken, die Verantwortlichkeit nur auf jene Personen zu legen, welche bis zur juristischen Entstehung der Aktiengesellschaft, bis zu ihrer Eintragung in das Handelsregister thätig waren, sondern dasselbe mußte den Kreis der verantwortlichen Personen weiter ziehen und Vorschriften geben, welche eine Umgehung der für die Gründung gegebenen Vorschriften verhindern.

Hienach gliedern sich die nachfolgenden Artikel: Die regelmäßige Verantwortlichkeit trifft 1) die Gründer für a) die Richtigkeit und Vollständigkeit der ihnen obliegenden Angaben, b) für böswillige Schädigungen bei qualifizirten Gründungen, c) für Ausfälle bei Zahlungsunfähigkeit von Zeichnern. Neben den Gründern haften 2) Dritte, bei der Gründung ohne eine äußerlich hervortretende Rolle mitwirkende Personen, soferne dieselben in böser Absicht sich betheiligt haben. Diese sämmtlichen Fälle behandelt Art. 213a. Außer den Genannten unterliegen 3) die Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsrathes, welche in Art. 213c geregelt wird, der Verantwortung.

Würde sich indessen das Gesetz bei den bisher gesteckten Grenzen der Verantwortlichkeit, welche sich innerhalb der formalen Gründung der Gesellschaft gehalten haben, stehen bleiben, so würde einer Umgehung der getroffenen Vorschriften Thür und Thor geöffnet sein. Um eine Umgehung zu verhüten, mußten, wie schon oben hervorgehoben wurde, Kautelarvorschriften gegeben werden, indem von der juristischen Existenz die wirthschaftliche Selbständigkeit der Gesellschaft auseinander gehalten wird. Demgemäß faßt das Gesetz, von der Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister an gerechnet, ein gewisses Stadium ins Auge, mit dessen Ablauf erst angenommen werden kann, daß die Gesellschaft ihre wirthschaftliche Selbständigkeit erlangt habe. Erfahrungsmäßig pflegen ein bis zwei Jahre zu verlaufen, ehe der größte Theil des Aktienkapitals aus dem Besitze der Gründer und der mit ihnen verbundenen Personen in andere Hände übergegangen und dadurch die Gesellschaft von der Herrschaft der Gründer befreit ist. Demgemäß werden die ersten zwei Jahre in gewissen Beziehungen als ein tempus clausum betrachtet, innerhalb dessen Kautelar-Vorschriften gelten.

1. Die erste derselben (Art. 213b) zieht in den Kreis der verantwortlichen Personen diejenigen herein, welche, ohne bei der formalen Gründung aktiv hervorzutreten, die Aktien öffentlich in den Verkehr einführen. In der verflossenen Periode der Gründungen haben die Emissions-

häuser, welche den Vertrieb der Aktien übernommen, sich oft als die leitende und bewegende Kraft der Gründung erwiesen. Die Aufgabe solcher Häuser ist wirthschaftlich durchaus nicht zu mißbilligen. Sie wird für die Fälle der Sukzessivgründung, wie namentlich für die der Simultangründung von großer Bedeutung bleiben. Solchen Emissionshäusern vertraut das Publikum oft mehr als den Gründern; auf ihren Namen kauft es und betheiligt es sich. Personen mit unbekanntem oder nicht geachtetem Namen können zu Emissionen nicht gebraucht werden; das Publikum würde sofort das Unternehmen für nicht vertrauenswürdig halten.

In der nothwendigen Kette der Vorschriften würde ein wesentliches Glied fehlen, wenn die Emissionshäuser von jeder Verantwortlichkeit für die Legalität der Gründung freigelassen würden. Es darf dies um so weniger geschehen, als gerade sie leicht in der Lage sind, mit den Aktien Agiotage zu treiben und sie sehr häufig thatsächlich die eigentlichen Gründer und Interessenten der Gründung sind. Wie weit sich die Verantwortlichkeit der Emissionshäuser erstreckt, wird bei der Erläuterung des Art. 213 b erörtert werden.

§. 3.

Als zweite und dritte Kautelarvorschrift erscheinen 2) die in Art. 213 d enthaltenen Bestimmungen über die Beschränkung von Vergleichen u. s. w. über Gründungsansprüche und

3) die in Art. 213 f gegebenenen Vorschriften zur Verhütung von Nachgründungen durch Uebernahme.

Ueber diese beiden Vorschriften äußern sich die Motive (zu E. A S. 198, zu E. B S. 128 ff.) folgendermaßen:

„Ein Hauptbedenken gegen die konstituirende Generalversammlung des bisherigen Rechts habe man mit Recht aus der Decharge hergeleitet, welche in dieser Versammlung die Gründer sich ertheilen ließen[1]). Sei auch nach den vom Entwurf für dieselbe getroffenen Bestimmungen nicht zu befürchten, daß die Gründer sie vollständig beherrschen werden, so lasse sich doch der thatsächliche Einfluß derselben nicht völlig beseitigen. Noch ernster trete die Besorgniß, daß die Gründer einen Verzicht der Gesellschaft auf etwaige Ansprüche aus der Gründung gegen sie erwirken, im Falle der Simultangründung hervor; hier bestehe die Gesellschaft bei ihrem Entstehen thatsächlich aus denselben Personen, gegen welche der Anspruch gerichtet sein würde. Einer gleichen Behandlung seien die Gründungsansprüche der Gesellschaft gegen die sonstigen nach Artikel 213 a, 213 b

1) Vgl. z. B. Hecht a. a. O. S. 69.

verantwortlichen Personen, sowie gegen die Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsraths ausgesetzt.

„Es könne nun zwar keineswegs in der Absicht der Gesetzgebung liegen, eine Erklärung seitens der Gesellschaft über diese Ansprüche und eine Verständigung mit den belasteten Personen durch Vergleich oder Verzicht auszuschließen, oder durch Verschärfung der zur Beschlußfassung erforderlichen Mehrheit so zu erschweren, daß dies einem Ausschlusse gleichkäme. Dagegen erscheine es mit Rücksicht auf die Bestimmung in Artikel 223 geboten, Vergleiche oder Verzichte dann auszuschließen, sobald eine Minderheit, welche den fünften Theil des Grundkapitals darstellt, Widerspruch erhebe. Ohne eine solche Bestimmung würde das nach Artikel 223 der Minorität zugesicherte Recht auf Verfolgung der Ansprüche jede Bedeutung verlieren. Wie weit sich der Widerspruch erstrecke, sei Thatfrage des einzelnen Falles, nicht immer werde er den ganzen Gegenstand des Vergleichs oder Verzichts ergreifen; dann blieben natürlich die von dem Widerspruch nicht berührten Theile der Abmachung bestehen.

„Ferner dürften solche Abmachungen erst zugelassen werden, nachdem die Beherrschung der Generalversammlung durch die Gründer präsumtiv aufgehört habe, damit nicht der Gesellschaft durch die im höchsten Grade betheiligten Gründer oder die von ihnen beherrschten Stimmberechtigten und Gesellschaftsorgane wohlbegründete Ansprüche entzogen würden. Deshalb sei in Artikel 213d die Zulässigkeit solcher Vergleiche oder Verzichtleistungen innerhalb des mehrfach gedachten zweijährigen tempus clausum und des darauf folgenden Jahres, also in den ersten drei Jahren seit Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister ausgeschlossen. Hier sei die längere Frist im Hinblick auf die Haftung der Emissionshäuser geboten, weil die letzteren sonst vielleicht schon wenige Tage nach Erlaß des schädigenden Angebots von ihrer Verantwortlichkeit entbunden werden könnten.

„Abgesehen von den bei einer Erhöhung des Grundkapitals möglichen Einlagen, könnten nach Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister Einlagen nicht mehr vorkommen. Ebensowenig könnten nach diesem Zeitpunkt Gründervortheile im Sinne des Artikels 209b zugestanden werden; eine nachträgliche Gewährung von Vergütungen an Gründer dagegen könne nur unter Verantwortung der Gesellschaftsorgane erfolgen, soweit sie nicht gar eine Statutenänderung bedinge. Dagegen müsse der Erwerb bereits vorhandener oder noch zu errichtender Anlagen oder sonstiger Vermögensstücke, sei es in der Form eines Kaufs, oder als datio in solutum auf baar zu zahlende Einlagen, oder in anderer Weise auch nach jenem Zeitpunkte möglich bleiben, selbst wenn der Erwerb derselben

zur Erreichung des Gesellschaftszwecks von Anfang an unabweislich gewesen sein würde. Hier bestehe die Gefahr, daß der Erwerb schon vor Errichtung der Gesellschoft von den Gründern geplant, der Abschluß des betreffenden Vertrages aber nur hinausgeschoben werde, um ihn später durch die von ihnen beherrschten Gesellschaftsorgane bewirken zu lassen, und dadurch die strengeren Erfordernisse des Artikels 209b und die sich daran knüpfende Prüfung uud Verantwortung zu umgehen. Es liege deshalb die Nothwendigkeit vor, einer solchen Umgehung der getroffenen Vorschriften in geeigneter Weise durch eine gesetzliche Vorschrift zu begegnen. Es sei deshalb (Art. 213e) auch hier das tempus clausum von zwei Jahren als entscheidende Zeitgrenze angenommen und vorgeschrieben worden, daß auf Erwerbungen, sofern sie innerhalb dieses Zeitraumes stattfänden und die dafür zu gewährende Vergütung den zehnten Theil des Grundkapitals übersteige, die Vorschriften entsprechende Anwendung finden sollten, welche bei Abschluß solcher Verträge im Stadium der Gründung gegeben seien: Genehmigung durch die Generalversammlung, vorgängige Prüfung durch den Aufsichtsrath, Publizität und Verantwortlichkeit. Durch die Beschränkung der Vorschrift auf Erwerbungen, für welche eine den zehnten Theil des Grundkapitals übersteigende Vergütung gewährt wird, würden die Organe der Gesellschaft in ihren geschäftlichen Dispositionen nur soweit behindert, als dies im unbedingten Interesse der Gesellschaft geboten erscheine.

„Bezüglich der Genehmigung der Generalversammlung sollten auch hier die Antheile der zustimmenden Mehrheit mindestens ein Viertheil des Grundkapitals darstellen. Das in Artikel 210a verlangte weitere Erforderniß, daß die zustimmende Mehrheit den vierten Theil der sämmtlichen Aktionäre umfassen solle, habe in Wegfall kommen müssen, da, wenn in der Zwischenzeit Inhaberaktien ausgegeben sind, die Anzahl der Aktionäre nicht bekannt sein könne.

„Die nach Artikel 209f zu veranlassende Prüfung des Hergangs einer solchen Erwerbung habe der Aufsichtsrath allein vorzunehmen, weil der Vorstand, welcher den Vertrag abgeschlossen, sich nicht selbst kontroliren könne. Entsprechend der Vorschrift des Artikels 209f solle auch hier vor der Beschlußfassung der Aufsichtsrath schriftlich Bericht erstatten und die Generalversammlung diesen Bericht entgegennehmen. Ebenso sei entsprechend den bezüglich der Gründung selbst getroffenen Vorschriften der Vertrag nach erfolgter Genehmigung durch die Generalversammlung in Urschrift oder in beglaubigter Abschrift mit dem Bericht und dessen urkundlichen Grundlagen und mit dem Nachweis über die Beschlußfassung zu dem Handelsregister einzureichen. Habe endlich der Erwerb in Aus-

führung einer von den Gründern vor Errichtung der Gesellschaft getroffenen Vereinbarung, vermuthlich also zum Zweck der Umgehung der Vorschriften der Artikel 209b, 210a, 213a stattgefunden, so müßten im Falle einer Beschädigung der Gesellschaft durch bösliche Handlungsweise die Entschädigungsrechte, welche der Gesellschaft gegen die Gründer und Dritte, die zu der böslichen Handlungsweise wissentlich mitgewirkt, in Gemäßheit des Artikels 213a zustehen würden, und in Ergänzung hierzu auch der Ausschluß von Vergleichen und Verzichten in Gemäßheit des Artikels 213d zur Anwendung kommen".

Art. 213a.

Der Gesellschaft[a]) sind die Gründer[b]) für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben[c]), welche sie rücksichtlich der Zeichnung und Einzahlung des Grundkapitals sowie rücksichtlich der in Artikel 209b vorgesehenen Festsetzungen behufs Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister machen[d]), solidarisch verhaftet[e]); sie haben unbeschadet der Verpflichtung zum Ersatze des sonst etwa entstandenen Schadens[f]) insbesondere[g]) einen an der Zeichnung des Grundkapitals fehlenden Betrag zu übernehmen, fehlende Einzahlungen zu leisten und eine Vergütung, welche nicht unter zu bezeichnenden Gründungsaufwand aufgenommen ist, zu ersetzen. Imgleichen sind der Gesellschaft in dem Falle, daß sie von Gründern durch Einlagen oder Uebernahmen der in Artikel 209b bezeichneten Art böslicherweise geschädigt ist[h]), die sämmtlichen Gründer für den Ersatz des entstandenen Schadens solidarisch verpflichtet.

Von dieser Verbindlichkeit ist ein Gründer befreit[i]), wenn er beweist, daß er die Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit der Angabe oder die bösliche Schädigung weder gekannt habe, noch bei Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes[k]) habe kennen müssen.

Entsteht durch Zahlungsunfähigkeit[l]) eines Aktionärs der Gesellschaft ein Ausfall[m]), so sind ihr die Gründer, welche bei der Anmeldung des Gesellschaftsvertrages die Zahlungsunfähigkeit kannten[n]), zum Ersatze solidarisch verpflichtet[o]).

Außer den Gründern[p]) sind der Gesellschaft zum Schadensersatze solidarisch verpflichtet:

1) in dem Falle, daß eine Vergütung nicht unter den zu be-

zeichnenden Gründungsaufwand aufgenommen ist, der Empfänger, wenn er zur Zeit des Empfanges wußte oder nach den Umständen annehmen mußte, daß die Verheimlichung beabsichtigt oder erfolgt war, und jeder Dritte, welcher zur Verheimlichung wissentlich mitgewirkt hat;

2) in dem Falle einer böslichen Schädigung durch Einlagen oder Uebernahmen jeder Dritte, welcher zu derselben wissentlich mitgewirkt hat.

Dieser Artikel ist neu. Im E. A war er etwas anders redigirt.

a. (der Gesellschaft).

Wie bereits in der Vorbemerkung (S. 421) erörtert, kann nicht jeder einzelne Aktionär die Ansprüche geltend machen, welche aus der Verantwortlichkeit der Gründer sich ergeben. Nur die Gesellschaft als solche ist geschädigt durch die in Art. 213a aufgeführten Umstände und es ist daher ihre Aufgabe, sich Recht zu verschaffen.

b. (die Gründer).

Es macht keinen Unterschied, in welcher Weise ein Gründer sich betheiligt hat. Wenn A, B, C, D und E Gründer sind, A und B haben das Statut entworfen und die drei anderen demselben lediglich ihre Unterschrift beigesetzt, so haften die letzteren doch ebenso wie A und B. Und wenn F durch Einlegen seiner bisher von ihm betriebenen Fabrik Gründer geworden ist, so kann er nicht etwa blos wegen einer unrichtigen Festsetzung betreffs seiner Einlage, sondern wegen des Gesammtherganges haftbar gemacht werden.

c. (für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben).

Das Nähere hierüber ist in der Vorbemerkung erläutert.

d. (behufs Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister machen).

Es ist nicht blos jene Erklärung gemeint, welche in der Anmeldung zum Handelsregister selbst gemacht wird, sondern jede, welche behufs der Eintragung, also zum Zwecke, die Eintragung zu erlangen, gemacht oder zum Zwecke, dieselbe nicht zu verhindern, unterlassen wird. Die Gründer sind, wie die Motive ausdrücklich bemerken, verantwortlich für ihre Angaben in den Statuten und Anmeldungsschriften, aber auch für jene, welche sie, wenn auch nur mündlich, den prüfenden Gesellschaftsorganen und der konstituirenden Generalversammlung machen[1]). Eine „Angabe"

1) Der Berichterstatter Heydemann bemerkte bei der Berathung (Stenograph. Berichte S. 969), „daß die Verantwortung der Gründer sich besonders auch erstrecke auf die Erklärung, welche sie nach Art. 209g abzugeben haben".

ist aber natürlich auch darin gelegen, daß eine falsche Ansicht oder irrige Angabe eines Anderen nicht berichtigt wird. Und diese Pflicht besteht überdies kontinuirlich. Wenn der Gründer A in der konstituirenden Generalversammlung eine falsche Angabe gemacht hat, so wird seine Haftung dadurch nicht ausgeschlossen, daß er bei der Anmeldung sie nachträglich richtig stellt[2]); und wenn er in dieser Versammlung und bei der Anmeldung auch im besten Glauben war, er erfährt aber die Unrichtigkeit seiner Meinung, bevor die Eintragung vollzogen ist, und er rektifizirt seine Angabe nicht, so trifft ihn die Haftung.

Aeußerungen, welche ein Gründer an der Börse, auf dem Spaziergang, beim Wein oder Bier etwa macht, fallen natürlich nicht unter den Artikel; allein wenn ein Gründer die Zeichner z. B. vor dem Lokale der konstituirenden Generalversammlung mit falschen Angaben so bearbeitet, daß sie für Errichtung der Gesellschaft stimmen, könnte man allerdings annehmen, es sei solches „behufs der Eintragung“ geschehen, weil ja ohne den fraglichen Beschluß keine Eintragung erfolgen kann. Doch wird es immerhin kaum möglich sein, die in Art. 213a enthaltenen Folgen anders eintreten zu lassen, als auf Grund gleichsam offizieller und in irgend einer Weise fixirter Angaben, so daß auch solche Redereien der allgemeinen auf absichtliche Täuschung angedrohten Strafbarkeit unterliegen, nicht aber unter den erwähnten Artikel zu subsumiren sind[3]).

e. (solidarisch verhaftet).

Hierüber ist im Kommissionsberichte (S. 11) Folgendes bemerkt: Die Regierungsvertreter erklärten die solidarische Verhaftung mehrerer Gründer (unter Berufung auf Windscheid, Pandekten Bd. II §. 455 Ziff. 6 Note 26 und andere Autoritäten) als bereits bestehendes Recht[4]). Hiegegen wurde erwidert, daß ein gemeinsames Handeln zwar in dem im ersten Satze des Art. 213a erwähnten Angaben zu finden sei, daß

---

2) Er muß, um sich vor dieser Haftung zu befreien, nothwendigerweise eine nochmalige Zusammenkunft veranlassen, hier seine Angabe richtig stellen und daraufhin abwarten, ob der Konstituirungsbeschluß bestätigt wird.

3) Ebenso Kayser S. 84 Nr. 6.

4) Hiebei wurde auch Bezug genommen auf einen von der Kommission zur Ausarbeitung eines Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches vorgeschlagenen Paragraphen, welcher lautet:

„Haben Mehrere durch gemeinsames Handeln, sei es als Anstifter, Thäter oder Gehilfe, einen Schaden verschuldet, so haften sie als Gesammtschuldner. Gleiches gilt, wenn im Falle eines von Mehreren verschuldeten Schadens von den Mehreren nicht gemeinsam gehandelt, der Antheil des Einzelnen aber an dem Schaden nicht zu ermitteln ist“.

aber ein gemeinsames Handeln aller Gründer nicht ohne Weiteres dann vorliege, wenn die Gesellschaft der Gründer durch Einlagen oder Uebernahmen böslicherweise geschädigt sei. Es ist darauf hingewiesen worden, daß die Gründer bei der Gründung sehr verschiedene Interessen verfolgen können: der eine wolle sein Grundstück bestmöglichst verwerthen, der andere an der Finanziirung verdienen, ein dritter trete hinzu, weil er die Gründung für im öffentlichen Interesse nützlich halte, und es ist daraus gefolgert, daß weder die Solidarhaft, noch die vom Entwurf vorgeschlagene Normirung der Beweislast gerechtfertigt sei.

Die Kommission ist auch hier durch Stimmenmehrheit dem Entwurfe beigetreten. Entscheidend war die Erwägung, daß die Motive des Handelns seitens der einzelnen Gründer rechtlich nicht in Betracht kommen, daß aber die Gründer sich zu gemeinsamem Handeln verbinden und daher schon rechtlich verpflichtet sind, für einander einzustehen, daß dies aber auch wirthschaftlich geboten und der Billigkeit dadurch Rechnung getragen sei, daß man den Einzelnen den Exkulpationsbeweis freilasse.

f. (unbeschadet der Verpflichtung zum Ersatze des sonst etwa entstandenen Schadens).

Die Ersatzpflicht erstreckt sich auf jeden Schaden, welcher durch eine Uebertretung der den Gründern obliegenden Pflicht der Offenlegung des gesammten Gründungsherganges entstanden ist. Ueber Art und Umfang des zu vergütenden Schadens ist Art. 283 des A. D. HGB. und soweit die Grundsätze des bürgerlichen Rechtes Anwendung finden können, sind diese maßgebend.

g. (insbesondere).

Die drei im Gesetze besonders hervorgehobenen Ersatzposten fallen allerdings begrifflich unter den „Schaden"; allein der Deutlichkeit halber und um jeden Zweifel abzuschneiden, sind sie speziell erwähnt. Es sind dieselben

1) am Grundkapitale fehlende Beträge. Dies ist demnach der Fall, wenn angegeben wäre, das Grundkapital sei vollständig gezeichnet, während dies nicht wahr ist. Ob solches geschah etwa blos in Folge eines Kalkulationsfehlers oder weil z. B. eine und dieselbe Zeichnungsliste irrthümlich doppelt registrirt wurde u. dgl., ist einerlei;

2) fehlende Einzahlungen. Hier sind, wenn auf verspätete Einzahlungen Verzugszinsen zu vergüten sind, wie dies gewöhnlich Usance ist, von den Gründern auch diese einzuzahlen [5]);

5) Der Kommissionsbericht sagt: „unter fehlenden Einzahlungen sind nur diejenigen Einzahlungen gemeint, rücksichtlich welcher angegeben ist, daß

3) nicht verrechneter Gründungsaufwand. Hier ist der Fall gemeint, daß die Gründer sich irgendwie eine Vergütung stipulirt oder verschafft haben[6]), welche sie nicht als solchen der Gesellschaft kundgegeben haben. Natürlich muß er der Gesellschaft faktisch zur Last gefallen sein, denn sonst hat sie ja keinen Schaden erlitten. Aber — und das ist besonders zu betonen — es wird der Ersatz dadurch nicht ausgeschlossen, daß die Vergütung scheinbar und formell von einem Dritten geleistet wurde, wenn effektiv und materiell doch die Last auf das Unternehmen fällt[7]).

Die Ansprüche der Gründer sind, wenn sie der Gesellschaft gerecht geworden, von verschiedener Art. Haben dieselben oder einer von ihnen den am Grundkapitale fehlenden Betrag übernommen, so gebühren ihnen oder ihm natürlich dafür die entsprechende Anzahl Aktien. Die fehlenden Einzahlungen, welche sie geleistet, können sie von den im Rückstande gebliebenen Aktionären zurückersetzt verlangen[8]). Dagegen wird für einen verschwiegenen Gründungsaufwand kein Ersatz zu erlangen sein[9]).

---

sie eingegangen seien, nicht aber sollen die Gründer auch haften für den Eingang der späteren Ratenzahlungen, es wäre denn, daß der Fall des Absatzes 3 vorliegen würde.

6) Nicht aber, wenn sie einen Gründungsaufwand gemacht und nicht verrechnet haben. Dies ist selbstverständlich, wird aber wichtig, insoferne als nachträglich damit nicht gegen die Ersatzpflicht der verschwiegenen Vergütung kompensirt werden kann.

7) Vgl. die Erörterungen zu Art. 210 Ziff. 1.

8) Die Frage, ob sie dafür die Uebertragung der Interimsscheine auf sich begehren können, wird man nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechtes schwerlich bejahen können. Denn an sich würden dafür nur die Grundsätze sich analog anwenden lassen, welche für den Ersatz von Aufwendungen an einer Sache gelten, und diese begründen nicht einen Titel auf Eigenthumsübertragung. Allein wenn man — und das möchte gestützt auf den Satz, der oben bereits vertheidigt wurde, daß die mit dem Aktienwesen zusammenhängenden Verhältnisse nach Handelsrecht zu beurtheilen seien, wohl anzunehmen sein — die Grundsätze von der Kaduzirung der Aktien analog auch für den obigen Fall zur Geltung bringt, so kommt man zu einem anderen Resultate.

9) Nehmen wir an, unter den Zeichnungsscheinen, welche die Gründer in das Verzeichniß aufgenommen haben, ist einer von Herrn A, für welchen die Kaution in Nordbahn-Verbindungsaktien geleistet ist, und einer von Herrn Nemo. Wenn nun der A verduftet und seine Kaution unrealisirbar ist und wenn der Herr Nemo überhaupt nicht zu finden, daher sein gezeichneter Antheil als am Grundkapital fehlend erscheint, so haben die Gründer für beide Mängel aufzukommen, aber sie werden dann die betreffenden

h. (böslich geschädigt ist).

I. Während es bei der Ersatzpflicht in den vorigen Fällen auf die böse Absicht der Gründer nicht ankommt, vielmehr dieselben wegen der objektiv unrichtigen Angabe an und für sich Ersatz zu leisten haben, werden die Gründer bei qualifizirten Gründungen für eine Schädigung der Gesellschaft durch Einlagen und Uebernahme nur dann zum Ersatze verpflichtet, wenn sie in böser Absicht verfahren sind. Es ist also zu unterscheiden: für unrichtige Angaben betreffs der Einlagen und Uebernahme haften die Gründer unbedingt; für unrichtige Einlagen und Uebernahmen selbst aber nur, wenn dies böslicherweise geschah. Also z. B. bei Gründung der Aktien-Bindfaden-Fabrik „Lachesis" ist von den Gründern die bisher von Fabrikant Spagat betriebene Fabrik sammt Inventar um 500,000 Mk. übernommen. Wird nun im Statut angegeben, der Kaufpreis habe nur 450,000 Mk. betragen, so haften hiefür die Gründer, ob der eine oder andere die Unrichtigkeit dieser Angaben gekannt hat oder nicht. Ist aber die Fabrik in Wahrheit nur 400,000 Mk. werth und die Gesellschaft hat also durch die Uebernahme einen Schaden von 100,000 Mk., so müssen dafür die Gründer dann nicht aufkommen, wenn sie selbst von Herrn Spagat über das Ohr gehauen wurden, sondern nur dann, wenn sie den wahren Werth gekannt haben, aber z. B. den Preis deshalb höher stellten, um den Fabrikanten Spagat zur Zeichnung von Aktien zu bestimmen.

II. In welcher Art die Schädigung erfolgte, ist einerlei. Es fällt also hieher nicht blos übermäßige Werthangabe, sei es durch zu hohe Schätzung, sei es durch Fingirung einer in Wahrheit nicht bestehenden Nützlichkeit oder Vortheilhaftigkeit der Einlage oder Uebernahme für die Gesellschaft, sondern auch wenn sich die Gründer einer absichtlichen Täuschung hinsichtlich der Angabe des Gegenstandes der Einlage oder Uebernahme oder der Person des Einlegenden oder Kontrahenten oder auch über den Betrag der zu gewährenden Aktien[10]) schuldig gemacht haben und hiedurch ein Schaden entstanden ist.

Aktien beanspruchen können. Wenn sie aber, um die Zeichner nicht abzuschrecken, verschweigen, daß sie dem Unterhändler, welcher ihnen den seine Weinfabrik einlegenden Herrn Sauer beigeschafft hat, eine Provision von 1000 Mk. haben zahlen müssen, so müssen sie diesen Gründungsaufwand eben aus ihrer Tasche entrichten.

10) Z. B. es wäre der Versammlung weiß gemacht worden, die Weinfabrik des Herrn Sauer sei um 100,000 Mk. gegen Aktien eingelegt, und später zeigt sich, nur die Hälfte sei in Aktien übernommen, die andere aber baar zu zahlen.

III. Im Kommissionsbericht heißt es:

Anlangend die Begriffe böslicherweise, bösliche Schädigung ist hervorgehoben, daß darunter neben dem Dolus auch die luxuria falle, also ein so hoher Grad der Fahrlässigkeit, daß der Handelnde zwar nicht schaden will, aber in der Voraussicht handelt, daß er schaden könne.

Im Uebrigen kann auf die Erörterungen oben S. 115 ff. verwiesen werden.

i. (Von dieser Verbindlichkeit ist der Gründer befreit).

Dieser Absatz regelt die Beweisfrage, jedoch nur insoweit es die solidarische Haftung betrifft für diejenigen Gründer, welche bei Einlagen und Uebernahmen nicht gehandelt haben. Im Uebrigen und für die Handelnden bedurfte es einer solchen Regelung im Gesetze nicht. Denn was die drei ersten Fälle anbelangt, so ist zu unterscheiden: in den drei speziell aufgeführten Fällen, daß an dem Grundkapitale ein Betrag fehlt, oder die auf die Zeichnung erforderlich gewesene Einzahlung nicht geleistet ist, oder daß eine Vergütung geleistet, aber in den Gründungsaufwand nicht aufgenommen wurde, kommt es auf eine Thätigkeit der einzelnen Gründer gar nicht an; jeder haftet solidarisch einfach um deswillen, weil die Thatsache vorliegt. Warum das Grundkapital nicht vollzählig ist, weshalb die Einzahlung auf die Zeichnung nicht erfolgte, wie es gekommen, daß außerhalb des aufgeführten Gründungsaufwandes eine Vergütung gewährt wurde, ist ganz einerlei. Es ist einmal so und das muß gut gemacht werden. Anders wenn „sonst etwa ein Schaden entstanden ist". In diesem Falle ist nur derjenige Gründer haftbar, welcher wirklich Schuld an dem entstandenen Schaden trägt. Wenn der Gründer A diese Schuld trägt, haftet der Gründer B überhaupt nicht; in diesem Falle braucht er den Entschuldigungsbeweis in Abs. 2 nicht zu führen, während er ihm in den ersten drei Fällen Nichts nützt.

Handelt es sich hiegegen um bösliche Schädigung durch Einlagen und Uebernahmen, so sind an sich, einerlei wer der Schuldige ist, alle Gründer solidarisch zum Ersatze verpflichtet. (Vgl. oben lit. e.) Doch kann hier derjenige, welcher nicht selbst gehandelt hat, sich durch den Nachweis seines guten Glaubens und seines geschäftsmäßigen Handelns befreien. Er muß also zweierlei nachweisen: nicht nur daß er die mala fides des anderen oder der anderen Gründer nicht gekannt hat, sondern auch daß er hiebei nicht nachlässig verfahren ist.

k. (Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes).

Als Nachlässigkeit bezeichnet das Gesetz das Verhalten des Gründers dann, wenn derselbe nicht jene Sorgfalt angewendet hat, welche ein ordentlicher Geschäftsmann anzuwenden pflegt. Nicht „Kaufmann"; es ist also

nicht nothwendig, daß der Gründer wie ein in Gründung von Aktiengesellschaften routinirter Bankier sich benommen und alle jene Erkundigungen und Nachfragen angestellt hat, welche ein gewohnter Börsenjobber vorzunehmen gewohnt ist, bevor er in eine Sache hineingeht. Aber es genügt auch nicht, sich wie ein Hausknecht oder Bauer oder wie ein von Geldgeschäften Nichts verstehender Professor der Philologie zu benehmen. Was ein gewöhnlicher, ordentlicher Geschäftsmann in solchem Falle gemerkt haben würde, das hätte auch der Gründer merken können, wenn er die Augen aufgemacht hätte, sagt das Gesetz. Hat er die Augen nicht aufgethan, so muß er — nach altem Sprüchworte — den Geldbeutel aufthun. Uebrigens wird der „Geschäftsmann" nicht in abstracto, sondern in concreto gedacht. Es handelt sich um die Sorgfalt, welche ein ordentlicher Geschäftsmann dann anwendet, wenn er Gründer ist. Wenn ich z. B. meinen Sohn an Fräulein Goldmann verheirathe, kann ich auch als „ordentlicher Geschäftsmann" mich vollständig beruhigen, falls der Bankier Goldmann das seiner Tochter als Heirathsgut mitgegebene Haus im Heirathsvertrage auf 100,000 Mark anschlägt. Aber wenn ich mit Goldmann zugleich gründe, darf ich seiner einfachen Versicherung über den Werth des von seinem Freunde Silberstein eingelegten Hauses nicht auf's Wort glauben. Und Aehnliches. Natürlich kommt hier Alles auf die Umstände an.

l. (Zahlungsunfähigkeit).

Der Begriff der „Zahlungsunfähigkeit" ist durch die Konkursordnung und ihre Praxis nunmehr ziemlich festgestellt. Ich kann daher hierauf verweisen[11]).

Derselbe fällt mit dem Begriffe der Ueberschuldung oder Vermögensunzulänglichkeit nicht zusammen. Deshalb hat die Gesellschaft keinen Nachweis darüber zu liefern, daß ein Aktionär deshalb nicht zahlen kann, weil er mehr Passiva als Aktiva hat, sondern es genügt, wenn dargethan wird, daß derselbe nicht zahlt, weil er dazu jetzt, wo er zahlen soll, nicht die paraten Mittel hat. Insbesondere also ist nicht jedesmal erforderlich, um den Regreß an die Gründer nehmen, daß der betreffende Aktionär dem gesammten Zwangsvollstreckungsverfahren fruchtlos unterworfen worden ist oder gar den Manifestationseid geleistet hat.

m. (ein Ausfall).

Die Zahlungsunfähigkeit eines Aktionärs kann der Gesellschaft, auch abgesehen von der Zeichnung, dann einen Schaden bringen, wenn es sich um einen Vertrag desselben mit der Gesellschaft handelt. Z. B. die

---

11) Vgl. meinen Kommentar zur KO. Bd. II. 2. Aufl. S. 162 ff.

Aktiengesellschaft Tivoli akzeptirt die vom Aktionär Bierhuber auf sie gezogene Tratte und Bierhuber wird zahlungsunfähig, leistet also keine Wechseldeckung. Obwohl nun der Abs. 3 des Art. 213a ganz allgemein lautet, soll er doch diese Fälle nicht treffen. Es sind vielmehr nur die Folgen der Zeichnung Seitens eines zahlungsunfähigen Aktionärs gemeint. Die Gründer werden sich in der Regel durch Selbstübernahme der Zeichnungen den weiteren Ersatze entziehen können.

n. (bei der Anmeldung des Gesellschaftsvertrages — kannten).

I. Die Gründer sind, auch nach öffentlicher Aufforderung zur Zeichnung, nicht verpflichtet, jedem Zeichner Aktien zu versprechen; sie können die ihnen von den Zeichnern offerirten Zeichnungen annehmen oder zurückweisen. Bei dieser Entscheidung haben sie im Interesse der Gesellschaft zu handeln und zwar so zu handeln, wie es ein odentlicher Geschäftsmann zu thun pflegt. Nun kann man aber nicht davon ausgehen, daß den Gründern die Vermögensverhältnisse jedes Zeichners bekannt sind und anderseits hat das Gesetz ihnen auch nicht eine Erkundigungspflicht hierüber auferlegt, bevor sie eine Entscheidung über Annahme oder Ablehnung der Zeichnungen treffen. Man kann also, um die in Art. 213a Abs. 3 enthaltene Haftung in Anspruch zu nehmen, nicht vorbringen: „du hättest bei einigem Nachfragen, oder wenn du auch nur die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes hättest anwenden wollen, leicht erfahren können, daß der Zeichner X ein Lump ist.“ Dies genügt nicht; es wird kein „Haben-Kennen-Müssen“ ausreichen. Wenn die Gründer dagegen, um den Schein, als ob das Grundkapital aufgebracht sei, zu erwecken, Zeichnungen von Personen annehmen, von denen sie wußten, daß dieselben schon damals zahlungsunfähig waren, so handeln sie dolose gegen die Gesellschaft und müssen haften[12]).

II. Hinsichtlich des Zeitpunktes, in welchem die Kenntniß der Zahlungsunfähigkeit vorhanden sein muß, scheint mir eine vom Gesetzgeber nicht gewollte Unrichtigkeit vorzuliegen, welche aber gegen den klaren Wortlaut des Gesetzes nicht hinausinterpretirt werden kann. Bei der Aktienkommanditgesellschaft nämlich stellt sich die Sache ganz korrekt, denn hier findet die Errichtung der Gesellschaft als solche, das heißt also der Ab-

12) Hiebei kann, um den Beweis zu führen, allerdings aus den Umständen und mit der Argumentation, der Betreffende müsse doch wohl von der allgemein bekannten Zahlungsunfähigkeit des Zeichners ebenso gut wie alle sonstigen Geschäftsleute gewußt haben, eine Vermuthung dafür gefunden werden, daß der Gründer sie wirklich gekannt habe.

schluß des im Kreise der Genossen sich abspielenden obligatorischen Vertragsverhältnisses vor der Anmeldung des Vertrages zum Handelsregister statt.

Nicht so bei der Sukzessivgründung der Aktiengesellschaft. Hier folgt der eigentliche Akt der Gesellschaftskonstituirung der Anmeldung nach. Gesetzt nun der Gründer A erfährt nach der Anmeldung, aber vor der konstituirenden Generalversammlung, daß gerade der hauptsächlichste Zeichner vollständig bankerott ist, so verstößt es nun doch offenbar gegen alle bona fides, daß er hievon in der Generalversammlung keine Nachricht gibt, und wenn später von ihm Rechenschaft gefordert wird, sich nach Art. 213a Abs. 3 mit der Thatsache deckt, daß er zur Zeit der Anmeldung von der Zahlungsunfähigkeit des Zeichners noch keine Kenntniß gehabt habe. Allein es läßt sich umsoweniger hiegegen, sowie das Gesetz liegt, ein Einwand erheben, als ja die Gründer nicht wie Vorstand und Aufsichtsrath (Art. 210a Abs. 3) in der konstituirenden Generalversammlung sich über das Ergebniß der Prüfung des Gründerhergangs zu äußern haben.

Ein Mittel, die Gesellschaft hiegegen zu schützen, haben übrigens die Vorstände und Aufsichtsräthe in der Hand, wenn sie zur Vervollständigung ihres nach Art. 209h abzufassenden Berichtes noch unmittelbar vor der konstituirenden Generalversammlung von den Gründern Aufschluß über die Richtigkeit und Vollständigkeit ihrer Angaben rücksichtlich der Zeichnung des Grundkapitals verlangen. Eine Verschweigung der inzwischen einem Gründer kundgewordenen Zahlungsunfähigkeit eines Zeichners würde den absichtlich Lügenden allerdings haftbar machen.

o. (solidarisch verpflichtet).

Im Falle einer Beschädigung der Gesellschaft durch Zahlungsunfähigkeit eines Zeichners ist nicht der eine Gründer für den dolus des anderen haftbar; vielmehr trifft die Haftung nur diejenigen Gründer, diese aber solidarisch, welche die Zahlungsunfähigkeit gekannt haben.

p. (außer den Gründern).

Das Gesetz begnügt sich nicht mit der Haftbarmachung der Gründer, Vorstände und Aufsichtsräthe, sondern dasselbe zieht auch dritte bei der Gründung ohne eine hervortretende Rolle mitwirkende Personen in den Kreis der Verantwortung, soweit dies möglich erscheint.

Eine Verhaftung solcher Dritter für die etwa am Grundkapital fehlenden Beträge, für fehlende Zeichnungen oder fehlende Einzahlungen läßt sich füglich nicht konstruiren, schon deshalb nicht, weil nach der Bestimmung des ersten Absatzes in Artikel 213a die Gründer die betreffenden Beträge zu übernehmen haben und somit das Grundkapital als nicht vermindert und die Gesellschaft als nicht beschädigt gelten kann.

Eine Verringerung des Grundkapitals liegt dagegen im Falle einer

Vergütung vor, welche aus Anlaß der Gründung zu Lasten der Gesellschaft gezahlt ist, obwohl sie nach der Vorschrift des Artikels 209 b Absatz 3, 4 gegen die Gesellschaft nicht hätte geltend gemacht werden können, sowie in den Fällen einer Beschädigung derselben durch Einlagen oder Uebernahmen.

Die Empfänger einer nicht vorschriftsmäßig unter den Gründungsaufwand aufgenommenen Vergütung, welche einem nicht als Gründer Betheiligten zugewendet ist, werden zu den Gründern meistentheils in einer nahen Beziehung stehen; das Gesetz würde daher an einer thatsächlich schwer fühlbaren Lücke leiden, wenn eine Haftung der Empfänger gegenüber der Gesellschaft nicht aufgestellt wäre. Allerdings wird nicht unbedingt das, was seitens des Empfängers nicht hätte gegen die Gesellschaft eingeklagt werden können, von dieser gegen ihn zurückzufordern sein. Die Forderung der Gesellschaft stellt sich als eine condictio ex lege dar, und diese setzt voraus, daß auch der Empfänger gegen das Gesetz gehandelt hat. Dies ist der Fall, wenn die Vergütung nicht unter dem im Gesellschaftsvertrage zu bezeichnenden Gründungsaufwand enthalten, also auch nicht in die mit der Anmeldung zu überreichende Berechnung desselben aufgenommen ist und der Empfänger diese Vergütung angenommen hat, obwohl er wußte oder nach den Umständen annehmen mußte[13]), daß die Verheimlichung beabsichtigt oder schon erfolgt war. Ob die Vergütung nach Feststellung des Statuts oder noch vorher gewährt worden ist, macht daher keinen Unterschied[14]).

Daß auch jeder Dritte, welcher, wenngleich er nicht an der Vergütung Theil genommen hat, zur Verheimlichung wissentlich mitwirkte, mit dem Empfänger und den Gründern solidarisch für den Ersatz der Vergütung haftbar gemacht ist, erscheint als nothwendige Folge des in der Handlungsweise gegen die Gesellschaft enthaltenen Dolus.

Derselbe Gesichtspunkt gilt für die wissentliche Mitwirkung eines Dritten zu einer böslichen Handlungsweise, durch welche die Gesellschaft

---

13) Auch wenn der Eintrag schon erfolgt war, darf eine solche Vergütung nicht gewährt werden.

14) Wann er „nach den Umständen" dies „annehmen mußte", wird danach zu beurtheilen sein, ob ein ordentlicher Geschäftsmann in gleicher Lage die unerlaubte Manipulation gemerkt haben würde. Es ist also natürlich nicht nothwendig, daß der Dritte wußte, was vorging, das Detail der Umgehung des Gesetzes kannte oder zu kennen in der Lage war; es genügt, wenn die Sache so liegt, daß unter gleichen Verhältnissen ein ordentlicher Geschäftsmann zu dem Verdachte geführt werden mußte, daß Etwas faul sei im Staate Dänemark.

durch Gründer bei Einlagen oder Uebernahme von Vermögensstücken geschädigt worden ist. Ein bloßes Wissen reicht zur Begründung einer Verantwortlichkeit nicht aus; auch ist gegen denjenigen, welcher ohne Mitwirkung nur von der stattgehabten Uebertretung Kenntniß erhalten hat, eine Pflicht zur Anzeige nicht aufgestellt; der Dritte haftet daher bei Beschädigung der Gesellschaft durch Einlagen und Uebernahmen nur, wenn er selbst hiebei thätig eingriff.

Art. 213b.

Wer vor der Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister oder in den ersten zwei Jahren nach der Eintragung [a]), um Aktien in den Verkehr einzuführen, eine öffentliche Ankündigung derselben erläßt [b]), ist der Gesellschaft im Falle der Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit von Angaben [c]), welche die Gründer [d]) rücksichtlich der Zeichnung oder Einzahlung des Grundkapitals oder der im Art. 209b vorgesehenen Festsetzungen behufs Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister gemacht haben, sowie in dem Falle einer böslichen Schädigung der Gesellschaft durch Einlagen oder Uebernahmen für den Ersatz des ihr daraus entstandenen Schadens neben den im Artikel 213a bezeichneten Personen solidarisch verhaftet, sofern ihm nachgewiesen wird, daß er die Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit der Angaben oder die bösliche Schädigung gekannt hat oder bei Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes hat kennen müssen.

Im E. A fehlten die Worte „vor der Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister", statt „Ankündigung" hieß es „Angebot", und die im zweiten Theile vorkommenden „oder" waren durch „und" ersetzt. Sowohl E. A wie B hatten den Schlußsatz so gefaßt: „soferne er — gekannt hat oder bei sorgfältiger Prüfung — hätte kennen müssen."

Nachdem die Haftung der Emittenten ganz neu in das Recht eingeführt ist, wird es nöthig sein, vorerst das gesammte Material der Berathungsstadien zu geben, um das volle Verständniß der Intentionen des Gesetzgebers zu erleichtern.

Die Motive (zu E. A S. 193 ff., zu E. B S. 125 ff.) sagen Folgendes:

Der Art. 213b zieht in den Kreis der verantwortlichen Personen diejenigen hinein, welche ohne bei der formalen Gründung aktiv hevorzutreten, die Aktien öffentlich in den Verkehr einführen. In der verflossenen Periode der Gründungen haben die Emissionshäuser, welche den Vertrieb

der Aktien übernommen, sich oft als die leitende und bewegende Kraft der Gründung erwiesen. Die Aufgabe solcher Häuser ist wirthschaftlich durchaus nicht zu mißbilligen. Sie wird für die Fälle der Sukzessivgründung, wie namentlich für die der Simultangründung von großer Bedeutung bleiben. Solchen Emissionshäusern vertraut das Publikum oft mehr, als den Gründern; auf ihren Namen hin kauft es und betheiligt es sich. Personen mit unbekanntem oder nicht geachtetem Namen können zu Emissionen nicht gebraucht werden; das Publikum würde sofort das Unternehmen für nicht vertrauenswürdig halten.

In der nothwendigen Kette der Vorschriften würde ein wesentliches Glied fehlen, wenn die Emissionshäuser von jeder Verantwortlichkeit für die Legalität der Gründung freigelassen würden. Es darf dies um so weniger geschehen, als gerade sie leicht in der Lage sind, mit den Aktien Agiotage zu treiben, und es auch nach dem Entwurf nicht gänzlich ausgeschlossen ist, daß sie thatsächlich die eigentlichen Urheber und Interessenten der Gründung sind.

Allerdings müssen Maß und Umfang der Verantwortlichkeit genau präzisirt werden, wenn achtbare Häuser sich nicht vor der Besorgniß zurückziehen sollen, in dem Falle, daß die Spekulation fehl geht, der Rachsucht derer, die sich getäuscht haben, preisgegeben zu sein. Für die Wechselfälle der Konjunkturen und dafür, daß ein selbst an sich gutes Unternehmen nicht zu Grunde gehe, kann Niemand einstehen. Auch nicht für jeden eigenen Irrthum kann man gegen Andere verantwortlich gemacht werden.

Die Verantwortung, welche die Emissionshäuser übernehmen müssen, ergiebt sich aus ihrer wirthschaftlichen Stellung. Das Publikum verläßt sich darauf, daß derjenige, welcher öffentlich zur Betheiligung an einem Unternehmen auffordert, dies nicht ohne Prüfung desselben thue, wenn auch nicht in der Richtung, daß es lukrativ, so doch, daß es nicht mit vitalen Mängeln behaftet sei. Dem entsprechend legt der Entwurf den bezeichneten Personen die Pflicht auf, die Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben, welche rücksichtlich der Zeichnung und Einzahlung des Grundkapitals, sowie der in Artikel 209b vorgesehenen Festsetzungen von den Gründern gemacht sind, nach den vorliegenden Verträgen und Urkunden zu prüfen und der Gesellschaft für einen ihr aus der Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit der Angaben erwachsenen Schaden einzustehen, sofern sie von derselben Kenntniß hatten oder bei Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes Kenntniß haben mußten. Für Angaben, welche sie in dem Angebot wissentlich falsch machen, verfallen sie zugleich schwerer Strafe (Art. 249a Ziff. 2). In den Fällen der qualifizirten Gründung dehnt ferner das Gesetz ihre Prüfungspflicht zwar nicht wie gegenüber den zur Prüfung des Gründungshergangs unmittelbar berufenen Gesellschaftsorganen auf die Untersuchung aus, ob durch die für eingelegte oder

übernommene Gegenstände festgesetzten Vergütungen die Gesellschaft ungerechtfertigt übervortheilt ist; wohl aber hat ihre Prüfungspflicht sich wenigstens darauf zu erstrecken, ob nicht eine bösliche Schädigung der Gesellschaft vorliegt. Für eine solche haben selbst die Gründer aufzukommen. Der Umfang des zu ersetzenden Schadens bestimmt sich nach den allgemeinen Grundsätzen; die besonderen Festsetzungen in Art. 213 a Abs. 1 über die Ersatzpflicht der Gründer können hier keine Anwendung finden.

Die Haftbarkeit der Emissionshäuser wegen Dolus bedarf keiner Begründung, aber auch die Aufstellung der Prüfungspflicht und die Haftbarkeit für eine kulpose Verletzung derselben wird nicht als eine übermäßige Zumuthung erscheinen. In gleicher Weise wie bei den Mitgliedern der Gesellschaftsorgane tritt ihre Haftbarkeit nur ein, sofern ihnen eine Verletzung der Sorgfalt nachgewiesen wird. Achtbare Häuser, welche Namen und Ruf zu verlieren hatten, haben bisher schon ein höheres Maß sorgfältiger Prüfung sich zur Pflicht gemacht; das vom Gesetze geforderte Maß wird man von allen gewissenhaften Personen verlangen können. Dieselben werden gewiß nicht deshalb, weil jetzt das Gesetz die Pflicht feststellt, von soliden Emissionen zurückschrecken. Selbstverständlich giebt ihnen die Prüfungspflicht den Gründern gegenüber ein Recht zur Prüfung. Finden sie in den Bedingungen der Gründung Mängel, so mag und muß das Angebot der Aktien unterbleiben oder nur unter Aufdeckung des Mangels erfolgen; auch können, sofern es etwa im Falle der Sukzessivgründung als Anwerbung von Primitivzeichnern oder zur Unterbringung von Primitivzeichnungen der konstituirenden Generalversammlung vorausgegangen ist, die Erlasser des Angebots den Mangel in der letzteren rügen. In dem einen wie in dem anderen Falle wäre das Publikum vor Schaden geschützt worden.

Was die Person der Berechtigten betrifft, also die Frage, ob und inwieweit neben der Gesellschaft die einzelnen Zeichner oder Aktienerwerber Schadensersatz zu fordern oder restitutorische Ansprüche zu erheben befugt sind, so hat der Gesetzgeber keinen Grund gefunden, von der im gegenwärtigen Gesetze allgemein eingehaltenen Regel abzuweichen. Der Einwand, daß hier eine Vertretungspflicht der Gesellschaft gegenüber um deshalb nicht zu statuiren sei, weil für die bereits schadhaft entstandene Gesellschaft das nachträgliche Angebot eine Schädigung nicht bewirke, ist nicht zugelassen worden. Der Einwand greift schon thatsächlich nicht Platz, sofern das Angebot vor der Entstehung der Gesellschaft, also vor Eintragung derselben in das Handelsregister stattgefunden und zu dieser mitgewirkt hat. Er wäre überhaupt nur von einem formal-juristischen Standpunkte zu erheben. Sachlich und nach der wirthschaftlichen Seite ist es völlig zutreffend, in der öffentlichen Begebung der Aktien einen Gründungshergang zu erblicken. Vor der Begebung der Aktien besteht die Aktien-

gesellschaft zwar juristisch als individualisirte Persönlichkeit, thatsächlich aber nur als eine Vereinigung der Gründer und Gründergenossen, als eine Sozietät unter der Form einer Aktiengesellschaft. Die Ueberleitung der Aktien unter das Publikum gründet erst die Aktiengesellschaft im wirthschaftlichen Sinne; erst von nun an tritt die juristische Form mit ihrem wirthschaftlichen Zweck in Einklang. Wer daher die Aktien einer innerlich kranken Gesellschaft in den Verkehr bringt, mag dafür, daß er dies nicht gewissenlos thue, in den oben gezogenen Grenzen neben den Gründern und solidarisch mit ihnen einstehen. Das ist eine nothwendige Forderung im Interesse des öffentlichen Verkehrs.

Allerdings kann dies nur insoweit Anwendung finden, als in dem Angebot in der That vom wirthschaftlichen Standpunkt ein Akt der Gründung enthalten ist.

Das Gesetz [1]) setzt eine öffentliche Ankündigung von Aktien, d. h. Aktienrechten, seien es Aktien (Promessen), Interimsscheine oder Zeichnungen, voraus, „um solche in den Verkehr einzuführen". Ein Hauptfall ist die eigentliche Emission, die öffentliche Aufforderung zur Zeichnung oder zum Erwerb der Aktien. Einen anderen Hauptfall bildet die öffentliche Bekanntmachung des Unternehmens und der Aktien, um den letzteren den Zugang zur Börse und die Aufnahme in den offiziellen Kourszettel zu verschaffen. Nach den Einrichtungen der größeren Börsen wird dieser Fall von derselben Wichtigkeit sein, wie der erstere. So wird zufolge einer Verfügung das Aeltesten-Kollegium der Berliner Kaufmannschaft vom 24. Januar 1882 die Aufnahme sowohl von Obligationen, wie von Aktien zur Notiz im amtlichen und nichtamtlichen Theile des offiziellen Kourszettels von einer öffentlichen Ankündigung derselben, für welche bestimmte Angaben vorgeschrieben sind, abhängig gemacht. Aehnliche Bestimmungen werden, soweit dies noch nicht der Fall ist, von den Vorständen der sonstigen Börsen im Reiche leicht getroffen werden können. Der vom Entwurf gewählte Ausdruck: „Ankündigung" umfaßt sonach beide Fälle. In beiden Fällen ist der erwähnte Zweck der gleiche; er entscheidet für den Zusammenhang des Angebots oder der Bekanntmachung mit der Gründung. Ein für den Nachweis dieses Zwecks wichtiges Moment wird die meist festzustellende Thatsache darbieten, daß das Angebot oder die Einführung an der Börse schon bei der Gründung vorbereitet war oder im Einvernehmen mit einer an der letzteren formell betheiligten Person erfolgt ist. Indessen kann dieser Thatsache eine andere Bedeutung als die eines Beweismoments nicht beigelegt werden. Das Angebot u. s. w. kann auch nach der Gründung sich als wünschenswerth ergeben, auch von anderen Personen als den Gründern, von Primitivzeichnern, Konsortialbetheiligten 2c. begehrt sein; auch in diesen

---

1) Hier waren die Motive zu E. A etwas anders redigirt.

Fällen bleibt die Stellung des Emittenten dieselbe und auch hier wird die Emission nicht ohne entsprechende Vergütung oder Gegenleistung erfolgen. Es ist thatsächlich im einzelnen Falle festzustellen, ob die Ankündigung darauf gerichtet war, für die Aktien ganz oder theilweise den Markt, ihre Unterbringung in weitere Kreise und den Handel mit ihnen, zu erschließen. Danach wird es sich auch bestimmen, ob eine Zeichenstelle als ein Emittent anzusehen ist. Andererseits bleiben danach Ankündigung einfacher Verkäufe, 'welche nicht auf die wirthschaftliche Verwirklichung der Gründung abzielen, außer Betracht. Werden also etwa die Aktien eines verstorbenen oder zahlungsunfähig gewordenen Gründers von einem Notar oder Gerichtsvollzieher öffentlich ausgeboten, um solche für die Masse zu verwerthen, so kann in solchem Angebote ein Gründungshergang nicht gefunden werden.

Auf gleichem Grunde beruht die fernere Beschränkung der Haftbarkeit auf Ankündigungen, welche entweder vor der Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister oder innerhalb der beregten zwei Jahre nachher ergangen sind. Das letztere gilt auch für Angebote im Falle einer Erhöhung des Grundkapitals. Sollen Aktien einer Gesellschaft erst nach Ablauf von zwei Jahren seit ihrem Bestehen öffentlich in den Verkehr eingeführt werden, so ist anzunehmen, daß der Werth des Unternehmens schon so bekannt oder erkennbar geworden ist, daß es in solchem Falle eines besonderen Schutzes des Publikums nicht bedarf.

Treten aber die Voraussetzungen der Vorschrift ein, so kommt es für das Maß der Haftbarkeit nicht darauf an, in welchem Umfange Aktien angeboten worden sind.

Indem das Gesetz in den bezeichneten Grenzen die Haftung der Emittenten für ein öffentliches Angebot von Aktien aufstellt, ist es sich wohl bewußt, nur einen der vielen Wege zu treffen, auf welchem Aktien in den Verkehr eingeführt werden können. Nicht überall werden an den Börsen offizielle Kourszettel oder die bezeichneten Einrichtungen für dieselben bestehen, nnd auch wo sie bestehen, giebt es neben einem nicht öffentlichen Angebote noch verschiedene Mittel, um Aktien an der Börse Zutritt und ihnen die Aufnahme in Privatkoursblätter zu schaffen, namentlich, indem ein Spekulant mit seinen Komplizen fiktive Käufe abschließt und auf Grund derselben die Aufnahme der Aktien in den Kourszettel herbeiführt, oder indem das Publikum durch Zeitungsreklame zum Ankauf von Aktien angetrieben wird. Eine allgemeine Abhülfe gegen alle aus solchen Manipulationen hervorgehenden Uebelstände, welche sich nicht auf das Gebiet des Aktienwesens beschränken, sondern auf alle Börseneffekte erstrecken, kann wirksam nicht in dem Rahmen eines Aktienreformgesetzes erfolgen, sondern muß einem allgemeinen Börsengesetz vorbehalten bleiben. Das Gesetz muß und kann sich begnügen, die Hauptfälle der Einführung von Aktien, welche sich in einer öffentlichen Ankündigung kund giebt, zu ergreifen. Gründ-

ungen, welche die Kritik nicht zu scheuen haben, werden sich dieses Weges immer bedienen. Wird eine andere Art von Einführung gewählt, dann hat das Publikum, welches auf diesen Weg nicht mit doppelter Vorsicht eingeht, eine Schädigung nur seiner eigenen Sorglosigkeit oder Leichtgläubigkeit zuzuschreiben. Die Börsenvorstände aber werden, so lange ein Börsengesetz nicht erlassen ist, und autonome Einrichtungen, wie die an der Berliner Börse, noch nicht bestehen, bei pflichtmäßiger Wahrnehmung der ihnen überall obliegenden Aufsicht in den meisten Fällen in der Lage sein, Aktien, die in verwerflicher Weise sich den Zugang zur Börse erzwingen wollen, die Aufnahme wenigstens in den offiziellen Kourszettel zu versagen."

Der Kommissions-Bericht fügt (S. 11) dem Obigen noch weiter bei:

Der Artikel 213b führt neu ein die Verantwortlichkeit der Emissionshäuser. Die von der Kommission vorgeschlagenen Abänderungen enthalten keine materielle Aenderung, sondern sollen nur klarstellen, daß die Beweislast dem Kläger obliegt, und daß von den Emissionshäusern nicht mehr ververlangt wird als die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes. Von einer Seite wurde die Zweckmäßigkeit und Nothwendigkeit der ganzen Bestimmung angefochten, mit Rücksicht auf die Erfahrungen der Gründerjahre, in welchen gerade die schlechtesten Aktien nicht durch öffentliche Emission, sondern durch darum besonders angegangene Banquiers unter der Hand im Kreise ihrer Kunden untergebracht seien, und weil durch die Vorschriften der meisten Börsenordnungen über die Aufnahme in den amtlichen Kourszettel auf die Emission ein genügender Einfluß geübt werde. Auch wurde darauf hingewiesen, daß eine Verantwortlichkeit der Emissionshäuser nicht existire für die Emission von Obligationen, und daß daher die Bestimmung, wenn man sie allzu straff spanne, die Folge haben werde, daß die Gesellschaften mit kleinerem eigenen Kapital gegründet und dafür um so mehr Obligationen emittirt würden. Ein Antrag, die Haftung der Emissionshäuser auf dolus und lata culpa zu beschränken, wurde abgelehnt, weil das Handelsgesetzbuch, abgesehen von der Vernachlässigung der Sorgfalt, welche jemand in seinen eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt (Art. 94), nur *einen* Grad der culpa, die Vernachlässigung der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmanns, Kaufmanns, Frachtführers 2c., d. h. der der verschiedenen Geschäftskunde entsprechenden Sorgfalt eines ordentlichen Hausvaters, die auch bei den verschiedenen Arten der Kaufleute wieder eine verschiedene ist, kenne, und weil kein Grund vorliege, hier davon abzuweichen, da eben das Maß der Sorgfalt nach der bei dem Emissionshause vorauszusetzenden Geschäftskunde bestimmt und nicht verlangt werde, daß z. B. ein Bankhaus rein technische Dinge zutreffend beurtheile. Ebenso wurde auch ein Antrag abgelehnt, welcher die Verantwortlichkeit nur zulassen wollte,

wenn die Emissionshäuser die Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit der Angaben oder die bösliche Schädigung gekannt haben oder die Unrichtigkeit der Angaben (nur diese) bei Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmanns hätten kennen müssen.

a. (vor der Eintragung in das Handelsregister oder in den ersten zwei Jahren nach der Eintragung).

Die Emittenten von Aktien haften nicht eine unbeschränkte Zeit hindurch, nur so lange die Aktiengesellschaft nicht eingetragen ist und sodann noch zwei Jahre lang dauert die gesetzliche Verantwortlichkeit für die Emission. Unter der „Eintragung" ist natürlich die Eintragung im Handelsregister am Sitze der Gesellschaft, die Eintragung des Hauptetablissements gemeint; die Eintragung der Zweigniederlassung ist irrelevant.

Die Zeit „vor der Eintragung" ist unbeschränkt; insbesondere kommt nicht in Betracht, ob das Statut schon entworfen ist oder nicht. Natürlich muß sich die Ankündigung auf die konkrete Gesellschaft beziehen. Z. B. einige Fabrikanten beabsichtigen ein Aktienunternehmen zu gründen und Bankier Z erläßt einen Prospekt, fordert zur Aktienzeichnung auf und kündigt an, vom 12. März 1890 an werde er Zeichnungen annehmen. Allein einer der Fabrikanten springt aus, das Projekt zerschlägt sich vorerst und die am 12. März kommenden Zeichnungslustigen werden abgewiesen. Später finden die Gründer die nöthigen Mittel, vollziehen die Errichtung im Wege der Simultangründung, machen aber dabei unrichtige Angaben. In diesem Falle kann von den geschädigten Aktienbesitzern Bankier Z nicht in Anspruch genommen werden; denn die Gesellschaft, zu welcher Z emittiren wollte, ist nicht zu Stande gekommen, und zu der zu Stande gekommenen hat er keine Emission vorgenommen.

Die zwei Jahre sind nicht Kalenderjahre, sondern laufende Jahre; wenn also die Gesellschaft am 15. Juni 1886 eingetragen wurde, so läuft die Haftung der Emittenten nicht blos während der Jahre 1886 und 1887, sondern bis zum Ablauf des 14. Juni 1888.

b. (wer — um Aktien in den Verkehr einzuführen, eine öffentliche Ankündigung derselben erläßt).

I. Aktiengesellschaften sind nach einem geistvollen Rechtslehrer (Gierke) „Kapitalgenossenschaften"; es werden durch dieselben die zersplitterten finanziellen Kräfte des Publikums zu jener Kapitalmacht vereinigt[2]), der in unserem modernen Verkehrsleben allein die Durchführung bedeutender

---

2) Ich folge hier vollständig der trefflichen Abhandlung von Sydow in der Zeitschrift für Handelsrecht Bd. XIX.

Unternehmungen gelingen kann. Die Heranziehung des Publikums erfolgt, wie bereits oben erörtert, entweder sofort, indem man dasselbe schon an der erst zu errichtenden Gesellschaft zu betheiligen trachtet (Zeichnung bei der Sukzessivgründung) oder indem man die Gesellschaft bereits formell fertig macht und dann die Aktien unter das Publikum bringt (Einführung der Aktien in den Handel bei der Simultangründung). Mag der eine oder der andere Weg gewählt werden, immer soll fremdes Geld zu den Zwecken des Unternehmens herangezogen, die Betheiligung an der Gesellschaft von einem kleinen Kreise Gleichinteressirter auf die große Menge der Kapitalisten übergeleitet werden. Nachdem aber das Gelingen einer solchen Ueberleitung wesentlich von den Verhältnissen des Geldmarktes abhängt und eine genaue Kenntniß der stets wechselnden Lage desselben sowie Konnexionen und Unterstützungen an den Börsen voraussetzt, so stellt sich die Nothwendigkeit heraus, die Vermittlung der Primitivzeichnungen, wenn es sich um eine erst zu konstituirende Aktiengesellschaft handelt, und die Veräußerung der Aktien, wenn die Gesellschaft bereits simultan gegründet ist, einem Bankhause zu übertragen, in dessen Gewerbebetrieb solche Geschäfte fallen.

Dies geschieht denn auf verschiedene Weise: entweder das Haus nimmt die Aktien in Kommission und handelt, indem es Primitivzeichner oder Käufer sucht, zwar in eigenem Namen, aber für Rechnung der eigentlichen Gründer, denen dann die nicht angebrachten Aktien verbleiben; oder aber es verpflichtet sich, die Durchführung der Zeichnung vorzukehren und für alle vom Publikum nicht gezeichneten Aktien als Selbstzeichner einzutreten, oder endlich es übernimmt von vorneherein alle Aktien zu einem bestimmten Kours und verkauft dieselben auf eigene Rechnung weiter [3]).

In den beiden ersteren Fällen wird in der Regel eine Provision für die Unterbringung gewährt, im letzteren aber besteht die Entlohnung darin, daß dem Emittenten die Koursdifferenz zu Gute kommt zwischen dem Uebernahms- und dem höheren Emissionskours. Nachdem indessen selbstverständlich dieser Gewinnmöglichkeit immer (im Falle die Aktien zu dem höhern Kourse nicht anzubringen sind) eine Verlustgefahr gegenübersteht, liegt es nahe, daß ein einzelnes Bankhaus, falls es sich um bedeutendere Summen handelt, dadurch sein Risiko zu vermindern sucht, daß es Gewinn und Verlust nicht allein auf eigene Schultern nimmt,

3) Dieser Modus findet regelmäßig bei größeren Kapitalbeschaffungen, die in anderen Werthpapieren als Aktien erfolgen, z. B. bei Staatsanlehen, Ausgabe von Prioritätsobligationen u. s. w., statt.

sondern mit anderen Kapitalisten in Verbindung tritt. Zu diesem Behufe theilen sich mehrere Bankhäuser oder sonstige Personen in die aufzubringende Quote, so daß zwar die sämmtlichen sich Zusammenfindenden den Gesellschafts-Gründern gegenüber als eine Einheit auftreten und die Bewirkung der Zeichnungen oder die Unterbringung der Aktien im Ganzen übernehmen, daß sie aber sofort unter sich jeder nur mit einer bestimmten Quote partizipirt. Die von den einzelnen Partizipirenden unter sich gebildete Einheit heißt Konsortium. Es kann nun dies wieder in der Art vor sich gehen, daß von vorneherein Mehrere dem Gesellschafts-Unternehmen gegenüber zusammen auftreten[4]), und zwar, wenn es wenige Häuser sind, als Konsortium selbst, oder wenn die Anzahl der sich Betheiligenden eine größere ist, durch einen Ausschuß, indem sie der Abwicklung des Geschäfts einem engeren Kreis übertragen, welcher dann Syndikat genannt wird, oder es tritt dem Unternehmen nur ein Haus gegenüber[5]) und sucht sich dann die zur Ausführung des Geschäftes benöthigten Konsortialen[6]).

Hiebei behält der Konsortialen Suchende, als leitendes Haus, und ebenso das Syndikat, im Falle ein vielköpfiges Konsortium besteht, gewöhnlich die eigentliche Zeichnungsbewirkung oder den Aktienverkauf allein in der Hand; die Konsortialen verpflichten sich beim Eintritte in das Syndikat zu einer gewissen Kautionserlage, die Kosten für Ankündigung, Reklame u. s. w. gehen auf gemeinsame Kosten und am Schlusse wird dann das Konsortium durch Abwicklung des Geschäftes aufgelöst.

Was nun die rechtliche Natur dieser Konsortien betrifft, so wird kaum ein Zweifel erhoben werden können, daß die von denselben geübte

---

4) Z. B. Rothschild, Bleichröder und die Kreditanstalt als Syndikat übernehmen sämmtliche Aktien der Nord-Westbahn zu 101 und führen sie zu 104 auf den Börsen in Frankfurt, Berlin und Wien ein.

5) Z. B. Die Diskontobank in Berlin hat von den Gründern der Berliner Trambahn, welche ihr Aktienkapital um 2 Millionen erhöhen will, die Unterbringung von Zeichnungen im Betrage von einer Million al pari übernommen und betheiligt nun hieran den A, B und C mit je 250,000 Mk. zum Kours von 102, während sämmtliche Zeichnungen zum Kours von 105 ausgegeben werden. (Dies kann nach dem gegenwärtigen Gesetze natürlich nur so geschehen, daß die Diskontobank die Million al pari zeichnet und die Interimsscheine weiter begibt.)

6) Die Formel lautet: „Wir haben Sie an dem Konsortium zur Unterbringung von 1 Million Berliner Trambahnaktien mit 250,000 Mk. zu 102 % betheiligt" oder: „Wir verkauften an Sie Nominal 250,000 Berliner Trambahn-Aktien zu 102 %".

Thätigkeit vollständig in den Kreis des Handels gehört, und somit stellt sich darin, nachdem der Anschauung der Verkehrs-Praxis gemäß nicht die mit den speziellen Abnehmern geschlossenen Verträge, sondern die Unterbringung der Aktien oder sonstigen Papiere als Ganzes in Betracht genommen wird, eine Vereinigung zu einem einzelnen Handelsgeschäfte für gemeinschaftliche Rechnung dar[7]), so daß die Art. 266 und folgende des A. D. HGB. zur Anwendung kommen[8]). Insbesondere ist der Grundsatz des Art. 269 maßgebend, daß nämlich nicht das Konsortium als solches, sondern stets nur das leitende Haus, und im Syndikate jedes Haus, soweit es handelt, für sich selbst aus den einzelnen Emissionsgeschäften haftbar wird. Dies ist von Wichtigkeit, weil demnach der Art. 213 b nicht das emittirende Konsortium, sondern nur das die Ankündigung erlassende Haus trifft, wobei jedoch nicht zu zweifeln ist, daß sobald mehrere Häuser unterschrieben sind, dieselben solidarisch haften und sich mit der Einrede nicht schützen können, daß sie nicht selbst gehandelt haben.

II. Das Gesetz sagt allgemein „um Aktien in den Verkehr einzuführen“ und beschränkt daher die Haftung der Emissionshäuser nicht auf den Fall der ursprünglichen Zusammenbringung des Aktienkapitals, sondern begreift ebenso die Fälle einer Erhöhung des Grundkapitales. Allein es frägt sich, dauert die Haftung während zweier Jahre von der Eintragung des ursprünglichen Gesellschaftsvertrages oder des Erhöhungsbeschlusses an? Man kann sehr wohl dahin argumentiren, daß die Worte „nach der Eintragung“ sich auf den konkreten, die Emission veranlassenden Eintrag beziehen, somit in dem Falle der Erhöhung auf die Eintragung des Erhöhungsbeschlusses, so daß die Haftung des Emittenten zwei Jahre lang von diesem Zeitpunkte gerechnet dauere. Bei dieser Interpretation würde insbesondere diese Haftung sich auch auf die Korrektheit der Erhöhung und die Erfüllung aller für eine solche vorgeschriebenen gesetzlichen Bestimmungen beziehen. Erwägt man indessen, daß die Worte „nach der Eintragung“ sich unmittelbar an das Vorangehende anschließen, also die Worte „des Gesellschaftsvertrages“ der ersten Alternative herab zu beziehen sind, so wird man die Auslegung für die richtigere halten müssen, daß die Haftung der Emissionshäuser zwar auch im Falle einer Kapital-

---

7) Vgl. oben S. 335 Note 17.

8) Es wird mir aus Verkehrskreisen als eine durch Usance feststehende Ausnahme von Art. 270 bezeichnet, daß das leitende Haus beziehungsweise das Syndikat am Schlusse zwar Abrechnung stellt, aber keine Rechenschaft gibt, sondern daß das Resultat akzeptirt werden muß, sowie es den Konsortialen kund gegeben wird.

erhöhung, aber nur für solche Erhöhungen besteht, welche innerhalb zweier Jahre nach der Eintragung der Gesellschaft beschlossen werden und beziehungsweise für welche innerhalb dieser Zeit eine öffentliche Ankündigung erlassen wird[9]).

III. Der Artikel 213b nennt lediglich die „Aktien". Wenn eine Gesellschaft ein Prioritätsanlehen macht, so können die Emittenten auf Grund des Artikels demnach nicht in Anspruch genommen werden. Dagegen erstreckt sich die Haftung nicht blos auf den Verkauf vollgezahlter Aktien, sondern auf jede „Einführung von Aktien" in den Verkehr. Das Nähere ist in den in der Einleitung abgedruckten Motiven erörtert. Jedenfalls aber muß auch die Aufforderung zu Zeichnungen, welche vor der Errichtung der Gesellschaft ergehen, unter den Artikel subsumirt werden[10]).

IV. Die schwierigste Frage bleibt die Definition dessen, was als „öffentliche Ankündigung" zu erachten sein wird. So viel dürfte aus der (oben erwähnten) Aenderung des Wortes „Angebot" in „Ankündigung" hervorgehen, daß jedes Aufmerksam-Machen des Publikums auf die Aktien genügt und daß es durchaus keines unmittelbar einen Verschleiß derselben bezweckenden Verhaltens bedarf, um daraufhin die Haftung des Art. 213b zu begründen. Im Uebrigen wird unter Berücksichtigung der in Art. 279 des A. D. HGB. für die Beurtheilung von Handlungen im Handelsverkehr allgemein gegebenen Regel, daß in Beziehung auf die Bedeutung und Wirkung derselben auf die Gewohnheiten und Gebräuche Rücksicht zu nehmen sei, Alles darauf ankommen, wen man bei der Einführung von Aktien in Handelskreisen usancegemäß (um das gebräuchliche Wort anzuwenden) als den faiseur ansieht. Dieser fällt unter den Artikel, mag er sich dabei verhalten haben, wie immer. Wenn es daher auch, wie bereits in den oben abgedruckten Motiven erörtert ist, eine thatsächliche Frage bleibt, ob eine öffentliche Ankündigung stattgefunden habe, so ist doch jedenfalls nicht als nothwendig zu erachten, daß der Emittent die Ankündigung selbst erlassen hat oder daß sie auf seinen Namen erlassen wurde; es genügt, wenn ihm nachgewiesen werden kann, entweder daß er „hinter

---

9) Es ist nicht nothwendig, daß auch die Eintragung des Erhöhungsbeschlusses in das Handelsregister innerhalb der ersten zwei Jahre bethätigt ist; wenn z. B. die Ankündigung auf „demnächst erscheinende junge Aktien" erfolgt und noch in das Tempus clausum fällt, ist die Haftung begründet.

10) Esser S. 81 Nr. 4 schließt diesen Fall aus. Ich kann dafür keinen Grund finden. Auch würde hiedurch der Weg eröffnet, das Gesetz einfach zu umgehen, indem dann die Ankündigung stets zum Voraus erlassen werden würde.

der Sache gesteckt ist" oder daß er die darauf erfolgende Aktienunterbringung faktisch in der Hand hat. Wenn also z. B. in dem Frankfurter Journal, in der Allgemeinen Zeitung, in der Wiener Presse und im Berliner Tagblatt öffentlich, aber ohne Namensunterschrift die Aktien der neugegründeten Fabrik moussirenden Aepfelweines in Buxtehude als brillante Anlage angepriesen und zur Zeichnung aufgefordert wird, und die Zeichnung findet faktisch bei den Bankierhäusern A in Berlin, B in Frankfurt und C in München statt, so würde ich höchstens noch einen Nachweis fordern, daß diese drei Häuser die Ankündigungen veranlaßt haben. Ferner wenn es auch nur der Gründer A gewesen ist, welcher öffentlich bekannt gibt, daß am 1. Februar 1890 die Aktien der mechanischen Spinnerei am Eisbach auf der Augsburger Börse mit 110 zur Einführung kommen werden, so kann doch das dieselben an jenem Tage effektiv einführende Bankhaus B sich der Haftung aus Art. 213b nicht entschlagen. Und wenn in der von dem Gründungskomité ergehenden Annonce vorkommt, daß sich die Häuser X, Y und Z zur Annahme von Zeichnungen auf die beabsichtigte Aktienbadanstalt in der Wasserstraße bereit erklärt haben, so würde ich nicht den mindesten Anstand nehmen, diese Häuser unter den Art. 213b zu stellen.

Ich gebe indessen zu, daß die thatsächlichen Verhältnisse in jedem einzelnen Falle sorgfältig zu prüfen sein werden.

c. (im Falle der Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit der Angaben).

Die Haftung der Emissionshäuser ist nicht durch unwahre Angaben in ihrer Ankündigung bedingt; sie hat ihren Grund in dem Umstande, daß die Angaben der Gründer nicht richtig sind. Die Pflicht, diejenigen schadlos zu halten, welche durch falsche Vorspiegelungen in den Ankündigungen zur Zeichnung oder zum Ankaufe von Aktien veranlaßt und hiedurch geschädigt sind, muß nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen beurtheilt werden und unterscheidet sich in Nichts von der gewöhnlichen Täuschung im Handel und Wandel. Daß Bankier A, welcher dem Fräulein X zehn Stück Nord-Verbindungs-Bahn mit der Versicherung aufhängt, die Aktien trügen jährlich mindestens 6% Dividende, obwohl er weiß, daß dieselbe seit drei Jahren den Dividendencoupon nicht eingelöst hat, für diese Handlung aufkommen muß, ist klar. Ebenso aber wäre natürlich die Dachauer Wechslerbank haftbar, wenn sie zur Aktienzeichnung für die Gesellschaft zur Erzeugung künstlichen Kaviars aus Kartoffeln auffordert und z. B. in ihrem Prospekte erwähnt, daß eine ähnliche in Feldmoching bestehende Fabrik 10% Dividende trage, obwohl sie weiß, daß dieselbe mit Verlust arbeitet.

Diese Art von Haftung besteht gegenüber den einzelnen Aktionären, welche mit den sie schädigenden Personen kontrahirt haben; die spezifischen in Art. 213 b den Emittenten auferlegte Verantwortlichkeit dagegen kann nur von der Gesellschaft selbst in Anspruch genommen werden. Es findet hier Alles Anwendung, was oben (S. 428) in dieser Hinsicht in Betreff der Haftung der Gründer erörtert ist.

d. (welche die Gründer — gemacht haben).

Nur für ein Verschulden der Gründer, nicht für ein solches der Vorstände und Aufsichtsräthe haften die Emittenten. Anderseits sind sie aber auch nicht entschuldigt dadurch, daß diese letzteren oder die Revisoren keinen Anstand erhoben haben[11]).

e. (für den Ersatz des ihr daraus entstandenen Schadens).

Ich sehe keinen genügenden Grund, weshalb die in Art. 213 a Abs. 1 gegebenen Vorschriften, in welcher Weise unbeschadet der Verpflichtung zum Ersatze des sonst etwa entstandenen Schadens die Gründer der Gesellschaft gerecht zu werden verhaftet sind, nicht auch auf die Emittenten anwendbar sein sollten.

Denn diese haben ganz die gleiche Haftung, wie die Gründer selbst; da nach den Motiven die Ursache und der innere Grund derselben eben darin liegt, daß die Emittenten als „wirthschaftliche Gründer" erachtet werden. Indessen wird die Anwendbarkeit trotzdem von den Motiven verneint[12]).

f. (neben den in Art. 213 a bezeichneten Personen solidarisch).

Durch das Wort „solidarisch" wird das Verhältniß der Emittenten unter sich bezeichnet; im Uebrigen ist es klar, daß unter „neben" nicht eine subsidiäre Haftung der Emittenten verstanden werden darf, so daß etwa eine erfolglose Ausklagung der Gründer nachgewiesen sein müßte, um die Emittenten in Anspruch nehmen zu können.

g. (sofern ihm nachgewiesen wird, daß er — hat kennen müssen).

Vgl. hierüber die Erörterungen zu Art. 213 a lit. i.

---

11) Denn es beweist nicht die Sorgfalt eines „ordentlichen Geschäftsmannes", wenn man sich in so präjudizirlichen Angelegenheiten blindlings auf einen Anderen verläßt.

12) Vgl. die oben S. 438 abgedruckte Stelle.

Art. 213c.

Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsraths, welchen nachgewiesen wird, daß sie bei der ihnen durch Artikel 209h auferlegten Prüfung die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes verletzt haben, haften der Gesellschaft solidarisch für den ihr daraus entstandenen Schaden, soweit der Ersatz desselben von den in Gemäßheit der Artikel 213a und 213b verpflichteten Personen nicht zu erlangen ist.

Der E. A war etwas anders redigirt, insbesondere fehlte in ihm der Beisatz „solidarisch"; bei den Entwürfen fehlten die Worte „nachgewiesen wird, daß". Diese sind von der Reichstagskommission beigesetzt, jedoch bemerkt, „daß die Beweislast nicht abgeändert, sondern nur klargestellt werden sollte"[1]).

I. Die Verantwortlichkeit der Vorstandsmitglieder und Aufsichtsräthe für ihre Geschäftsführung während des Bestehens der Gesellschaft ist in Art. 241 u. 226 geregelt. Für die Zeit vor der Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister aber finden die soeben zitirten Artikel keine Anwendung; deshalb muß das Gesetz hiewegen Vorsorge treffen. Zwar wenn sich Mitglieder des Vorstandes oder des Aufsichtsrathes einer aktiven Mitwirkung zu einer Verheimlichung des Gründeraufwandes oder einer Schädigung der Gesellschaft im Falle der qualifizirten Gründung schuldig machen, unterliegen sie wie die Gründer selbst den Bestimmungen des Art. 213a. Allein die Haftbarkeit der soeben genannten Personen ist vermöge ihrer Stellung noch eine weitergehende, als jene dritter als Organe der Gesellschaft nicht zu besonderer Sorgfalt verpflichteter Personen. Es muß sie die volle Verantwortung treffen für die Erfüllung der ihnen vom Gesetz auferlegten Pflicht, den ganzen Gründungshergang, insbesondere die richtige Aufbringung und Belegung des Grundkapitals zu prüfen.

Einerseits geht daher die Verantwortlichkeit der Vorstände und Aufsichtsräthe weiter, als jene der Gründer, insofern nämlich, als sie im Fall einer qualifizirten Gründung nicht blos auf das Vorliegen einer böslichen Handlungsweise, sondern auch auf eine Uebervortheilung der Gesellschaft gestützt werden kann. Aber sie ist nach ihrem Wesen geringer,

---

1) Auf Vorstände und Aufsichtsräthe der zur Zeit der Erlassung des Gesetzes bereits bestandenen Gesellschaften kann natürlich die Haftung des Art. 213c nicht ausgedehnt werden, weil denselben seinerzeit eine Prüfung, wie solche der Art. 209h auferlegt, nicht oblag.

als die den Gründen obliegende Verpflichtung. Während die letzteren dafür einzustehen haben, daß ihre Angaben und Handlungen dem Gesetz und Gesellschaftsvertrage entsprechen, und wenn dies nicht der Fall ist, für den dadurch unmittelbar zugefügten Schaden haften, Einer für Alle und Alle für Einen, soweit der in Anspruch Genommene sich nicht zu exkulpiren vermag, brauchen die Mitglieder der Gesellschaftsorgane nur zu vertreten, daß sie die Angaben und Handlungen Jener mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes geprüft haben, und nur für einen Schaden einzustehen, welcher aus der Verletzung der bei der Prüfung anzuwendenden Sorgfalt erwächst. Erst diese Verletzung begründet gegen sie einen Schadensanspruch und daraus folgt, daß Jeder nur für sein eigenes Versehen haftet und nur, sofern ihm ein solches nachgewiesen werden kann; letzteres setzt das Gesetz in Art. 213c in Abweichung von der allgemeinen, die eigene Thätigkeit oder Mitwirkung der Gesellschaftsorgane umfassenden Vorschrift in Artikel 241 Absatz 2 und 226 Absatz 1 fest. Da ferner sie den Schaden nicht selbst verursacht, sondern ihn nur durch unterlassene pflichtmäßige Prüfung nicht abgewendet haben, so dürfen sie auch nur haftbar gemacht werden, wenn und soweit voller Ersatz nicht von den Gründern und den mit diesen solidarisch haftenden Personen erlangt werden kann; wobei zum Nachweise dessen auch hier nicht erst die fruchtlose Ausklagung der Hauptverpflichteten erforderlich erscheint, es vielmehr für den Rückgriff genügen muß, wenn nach richterlichem Ermessen der Ersatz von dem in erster Reihe Verhafteten aussichtslos ist. Endlich entziehen sich die in Art. 213a Absatz 1 gegen die Gründer festgesetzten Folgen ihrer Ersatzpflicht der Anwendung auf die Schadenspflicht der Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsraths.

Zu der vorstehend entwickelten zivilrechtlichen Haftung tritt außerdem noch die strafrechtliche Verantwortlichkeit, welche der ersteren eine wirksame Stütze gewähren wird. (Motive.)

II. Der Kommissionsbericht bemerkt über das Wort „solidarisch“, daß dadurch nicht die Haftung der sämmtlichen Vorstands- oder Aufsichtsmitglieder ohne Rücksicht auf das Verschulden des Einzelnen ausgesprochen werden solle. Vielmehr haften, wie schon oben erörtert, nur diejenigen, welche ihre Prüfungspflicht nicht erfüllt haben, diese haften aber alle auf das Ganze. „Anlangend diese solidarische Haftbarkeit — sagt der Bericht S. 13 — so ist es streitlos den geltenden Rechten konform, daß wenn durch die culpa des A und die culpa des B derselbe Schaden entstanden ist, A und B solidarisch haften, auch wenn die culpa eines Jeden in anderen Thatumständen beruht. Wenn aber durch die culpa des A der Schaden a und durch die culpa des B der Schaden b entstanden ist,

so kann von einer solidarischen Haftung nicht die Rede sein." Ich habe schon oben (S. 122 u. 123) meine Bedenken gegen die praktische Verwendbarkeit dieser Deduktionen vorgebracht und kann daher hier darauf verweisen.

III. Der Bericht bemerkt weiter:

> „Noch wurde angeregt, ob es sich nicht empfehle, das Regreßrecht der nach Art. 213a, b, c solidarisch Verhafteten unter einander einheitlich zu regeln mit Rücksicht auf die Verschiedenheit und theilweise Unsicherheit der darüber in den Partikularrechten enthaltenen Vorschriften und auf die vielfachen Zweifel der Lehre über die Kollision der Rechtsnormen. Indessen schien es nicht rathsam, in diesem Spezialgesetz eine Materie von so allgemeiner Bedeutung in ihrer Anwendbarkeit auf die hier in Frage stehenden Fälle zu regeln, und es schien dem System des Handelsgesetzbuches mehr entsprechend hier auf das bürgerliche Recht zurückzugreifen."

Demnach wird dem einzelnen Vorstands- oder Aufsichtsrathsmitglied, welches vollen Ersatz geleistet hat, dann ein Rückgriff an die etwa mitschuldigen Collegen zustehen, wenn und soweit das am Orte des Sitzes der Gesellschaft[2]) geltende Civilrecht die Solidarverpflichteten gegen einander zur Entschädigung verpflichtet erklärt.

IV. Die Haftung der Vorstände und Aufsichtsräthe besteht nicht jedem einzelnen Aktionär gegenüber, sondern nur gegenüber der Gesellschaft. Es kann also nicht der Einzelne klagen, sondern es muß die Aktiengesellschaft Klage erheben. Das Gesetz hat hierüber in Art. 223 Vorschriften gegeben.

V. Wie Eingangs bemerkt, sind die Worte „welchem nachgewiesen wird" von der Kommission beigefügt; „jedoch nicht (so sagt der Bericht) um die Beweislast abzuändern, sondern nur um sie klar zu stellen". Es versteht sich von selbst, daß, wer einen Ersatz für erlittenen Schaden beansprucht, sowohl das Vorhandensein und die Größe der Beschädigung, wie auch das Verschulden des in Anspruch Genommenen beweisen muß. Indessen ist dieser Beweis durch die Bestimmung der Civ.-Pr.-O. in §. 260 wesentlich erleichtert. Es wird insbesondere genügen, darzuthun, daß sich die Sache in Wirklichkeit anders verhält, als dieselbe in dem Prüfungsberichte dargestellt wird. Der Richter wird dann von selbst zu

---

2) Denn an diesem findet die Prüfung des Gründungsherganges statt; hier also macht sich der nachlässig Prüfende ersatzpflichtig.

ermessen in der Lage sein, ob ein solcher Widerspruch möglich gewesen wäre, wenn die Prüfenden die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes angewendet hätten. Inwiefern aus dieser mangelhaften Prüfung die Gesellschaft beschädigt ist, wird sich ohnehin sofort aus den Umständen ergeben. Ein Beweis wird hier in der Regel nicht nothwendig sein.

Art. 213 d.

Vergleiche oder Verzichtleistungen, welche die der Gesellschaft aus der Gründung zustehenden Ansprüche gegen die in Gemäßheit der Artikel 213a bis 213c verpflichteten Personen betreffen, sind erst nach Ablauf von drei Jahren seit Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister und nur mit Zustimmung der Generalversammluug zulässig; sie sind unzulässig, soweit in der Versammlung eine Minderheit, deren Antheile den fünften Theil des Grundkapitals darstellen, Widerspruch erhebt. Die Zeitbeschränkung findet nicht Anwendung, sofern der Verpflichtete im Falle der Zahlungsunfähigkeit zur Abwendung oder Beseitigung des Konkursverfahrens mit seinen Gläubigern sich vergleicht.

E. A hatte die „Gründer, Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsrathes" speziell aufgeführt, was jetzt durch die Erweiterung des Zitates gedeckt ist. Der letzte Absatz, welcher übrigens in der Kommission eine redaktionelle Aenderung erlitt, fehlte. Auch dieser Artikel findet nur auf Gesellschaften Anwendung, welche nach dem Erscheinen des Gesetzes entstanden sind.

I. Die Bestimmung des vorstehenden Artikels entspricht im Allgemeinen jener in Art. 180c für die Aktienkommanditgesellschaft gegebenen; nur ist den Kommanditaktionären das im obigen Artikel enthaltene Minoritätsrecht nicht eingeräumt. Letzteres hängt mit der Bestimmung in Art. 223 zusammen und überdies mußte in Berücksichtigung gezogen werden, daß die Gründer in der Regel durch ihren Aktienbesitz in der ersten Zeit ein erhebliches Uebergewicht in den Generalversammlungen haben[1]).

---

1) Was in der Aktienkommanditgesellschaft nicht der Fall ist; vgl. oben S. 124.

II. Die Motivirung des Artikels, welche am deutlichsten dessen inneren Gedankengang erklärt, lautet folgendermaßen: [2])

„Ein Hauptbedenken gegen die konstituirende Generalversammlung des bisherigen Rechts hat man mit Recht aus der Decharge hergeleitet, welche in dieser Versammlung die Gründer sich ertheilen ließen. Ist auch nach den vom gegenwärtigen Gesetz für dieselben getroffenen Bestimmungen nicht wohl zu befürchten, daß die Gründer sie vollständig beherrschen werden, so läßt sich doch der thatsächlichste Einfluß derselben nicht völlig beseitigen. Noch ernster tritt die Besorgniß, daß die Gründer einen Verzicht der Gesellschaft auf etwaige Ansprüche aus der Gründung gegen sie erwirken, im Falle der Simultangründung hervor; hier besteht die Gesellschaft bei ihrem Eintritte thatsächlich aus denselben Personen, gegen welche der Anspruch gerichtet sein würde. Einer gleichen Behandlung sind die Gründungsansprüche der Gesellschaft gegen den sonstigen nach den Art. 213a und 213b verantwortlichen Personen, sowie gegen die Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsrathes ausgesetzt.

„Es liegt nun zwar keineswegs in der Absicht des Gesetzes, eine Erklärung Seitens der Gesellschaft über diese Ansprüche und eine Verständigung mit den belasteten Personen durch Vergleich oder Verzicht auszuschließen oder durch Verschärfung der zur Beschlußfassung erforderlichen Mehrheit so zu erschweren, daß dies einem Ausschlusse gleichkäme. Dagegen erscheint es mit Rücksicht auf die Bestimmung in Art. 223 geboten, Vergleiche oder Verzichte dann auszuschließen, sobald eine Minderheit, welche den fünften Theil des Grundkapitals darstellt, Widerspruch erhebt. Ohne eine solche Bestimmung würde das nach Artikel 223 der Minorität zugesicherte Recht auf Verfolgung der Ansprüche jede Bedeutung verlieren. Der gegen den Widerspruch der Minorität gefaßte Beschluß der Mehrheit des Vergleichs oder Verzichts muß für ungültig erklärt werden. Wie weit sich der Widerspruch erstreckt, ist Thatfrage des einzelnen Falles; nicht immer wird er den ganzen Gegenstand des Vergleichs oder Verzichts ergreifen. Dann bleiben natürlich die von dem Widerspruch nicht berührten Theile der Abmachung bestehen.

„Ferner dürfen solche Abmachungen erst zugelassen werden, nachdem die Beherrschung der Generalversammlung durch die Gründer präsumtiv aufgehört hat, damit nicht der Gesellschaft durch die im höchsten Grade betheiligten Gründer oder durch die von ihnen beherrschten Stimmberechtigten und Gesellschaftsorgane wohlbegründete Ansprüche entzogen werden. Das Gesetz schließt daher in Art. 213d die Zulässigkeit solcher Vergleiche

---

2) E. A S. 198, E. B S. 128.

oder Verzichtleistungen innerhalb des mehrfach gedachten zweijährigen tempus clausum und des darauf folgenden Jahres, also in den ersten drei Jahren seit Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister aus. Hier ist die längere Frist im Hinblick auf die Haftung der Emissionshäuser geboten, weil die letzteren sonst vielleicht schon wenige Tage nach Erlaß des schädigenden Angebotes von ihrer Verantwortlichkeit entbunden werden könnten. Das Gesetz läßt jedoch von dieser Zeitbeschränkung eine Ausnahme zu, um für den Fall der Zahlungsunfähigkeit des Verpflichteten zur Abwendung oder Beseitigung des Konkursverfahrens einen Vergleich, der auch im Interesse der Gesellschaft liegen kann, zu ermöglichen. Tritt der Vergleich nach eröffnetem Konkursverfahren ein, so wird eine Kollusion zwischen den Verpflichteten und den Gesellschaftsorganen bezw. der von den Gründern etwa noch beherrschten Mehrheit der Generalversammlung kaum zu befürchten sein. Eher bei einem Vergleiche außerhalb des Konkursverfahrens zu einer Abwendung desselben. Hier bedarf die Zahlungsunfähigkeit erst eines Nachweises. Allein dieser muß auch geführt werden, wenn die gesetzliche Zeitbeschränkung außer Anwendung bleiben soll. Zudem gestattet das Gesetz eine Ausnahme nur insofern, als der Verpflichtete nicht blos mit der Gesellschaft, sondern auch mit seinen übrigen Gläubigern zu dem erwähnten Zwecke Vergleiche abschließt. Hierbei kann es allerdings darauf, ob vielleicht der eine oder andere unbedeutende Gläubiger außer Betracht geblieben ist, oder ob die Vergleichsbedingungen den einzelnen Gläubigern gegenüber verschiedene sind, nicht ankommen[3])“.

III. Wie sich aus dem Wortlaute des Artikels und ebenso aus der Motivirung ergiebt, erstreckt sich das Verbot desselben nur auf solche Verzichtleistungen und Vergleiche zwischen der Gesellschaft und den Gründern, Emissionshäusern, Vorstandsmitgliedern und Aufsichtsräthen, welche Ansprüche aus dem Gründungshergange betreffen; demnach überhaupt nicht auf solche Akte zwischen den zuletzt Genannten und einzelnen Aktionären, ferner nicht auf dieselben zwischen der Gesellschaften und den Genannten, wenn sie andere Ansprüche betreffen[4]).

---

3) Ueber die Aenderung in der Kommission vgl. Nr. X.

4) Z. B. das Bankhaus Reichmann, welches zugleich Produktengeschäfte betreibt, hat die Aktien der am 1. Januar 1890 in das Handelsregister eingetragenen Gesellschaft Greif emittirt und am 4. Juli 1890 dieser Gesellschaft zu ihrer Brauerei 100 Ctr. Hopfen geliefert. Am 1 August 1890 klagt der Privatier Huber das Bankhaus auf Verabfolgung von 20 Stück Aktien, welche er um 105 am

IV. Ob der Vergleich gerichtlich im Laufe eines Prozesses oder außergerichtlich zur Abwendung eines solchen geschlossen wird, ist ohne Einfluß. Auch findet der Artikel Anwendung, mag die Gesellschaft gegen die in demselben bezeichneten Personen den Anspruch erheben, oder mögen diese letzteren von der Gesellschaft entlastet werden wollen. Weigert sich die Gesellschaft, dem aus der Gründung Verpflichteten Decharge zu ertheilen, und wird hierüber ein Vergleich oder Verzicht bethätigt, so „betrifft dieser Rechtsakt den der Gesellschaft aus der Gründung zustehenden Anspruch" und unterliegt daher der Bestimmung des Gesetzes[5]).

Dies führt nothwendigerweise dahin, anzunehmen, daß, wenn auch nach Art. 227 die Vertretung der Aktiengesellschaft vor Gericht dem Vorstande zusteht, doch die Gesellschaft daran nicht gebunden ist, daß in einem Prozesse, welcher von einer der in Art. 213d bezeichneten Personen auf Entlastung geführt wird, der Vorstand sich kontumaziren läßt. Denn hierin liegt ein Verzicht. Ich glaube sogar, der Vorstand darf einen solchen Prozeß eigenmächtig gar nicht führen; denn er fällt (mag auch der Verpflichtete Kläger sein) unter Art. 223 und muß nach den Bestimmungen dieses Artikels behandelt werden.

V. Der Zeitpunkt, von welchem an der Lauf des sogenannten tempus clausum beginnt, ist die Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister und zwar am Sitze der Gesellschaft, nicht des Eintrags einer Zweigniederlassung (auch wenn der Vergleich z. B. diese Zweigniederlassung beträfe). Auf die Zeit der konstituirenden Generalversammlung kommt also ebensowenig etwas an, als auf die Zeit der Veröffentlichung des Eintrags.

Die Frist ist eine kontinuirliche und wird nicht durch irgend eine Rechtshandlung unterbrochen. Wenn also z. B. innerhalb der drei Jahre die Gesellschaft Klage erhoben hatte und es ist der Prozeß nach Ablauf der Zeit noch im Laufe, so kann auf einen diesen Rechtsstreit beendigenden Vergleich der Artikel 213d nicht mehr angewendet werden. Sie ist

---

15. Januar gekauft haben will und welche Reichmann's nur zu 125 abgeben wollen, und am gleichen Tage reklamirt die Gesellschaft ein Hopfenmanko von 20 Ctrn. Sowohl mit Huber wegen der Aktienlieferung können sich Reichmann's ohngeachtet des Art 213d vergleichen (denn der Vergleich betrifft zwar einen Anspruch aus der Gründung, aber nicht einen der Gesellschaft zustehenden), als auch mit dem Greif wegen des Hopfens (denn dieser Vergleich betrifft zwar einen Anspruch der Gesellschaft, aber nicht einen aus der Gründung ihr zustehenden).

5) Vgl. Kayser S. 90 Nr. 1.

nicht nach Kalenderjahren, sondern nach Sonnenjahren zu rechnen; sie geht also von dem Datum der Eintragung bis zu dem gleichen Datum drei Jahre später[6]).

VI. Dreierlei bestimmt der Artikel über den Abschluß von Vergleichen und über Annahme von Verzichtleistungen wegen der Ansprüche aus dem Gründungshergange. Neben der Zeit, innerhalb welcher eine solche Handlung unzulässig ist, noch weiter, daß auch außerhalb dieser Zeit dieselben nicht von den Gesellschaftsorganen, sondern nur von der Generalversammlung vorgenommen werden können. Dieses kann nicht wohl in Zweifel gezogen werden; denn hätte der Generalversammlungsbeschluß nur innerhalb des tempus clausum vorgeschrieben werden wollen, so würde das Gesetz nicht die Fassung „und nur" gewählt, sondern die Bestimmung in derselben Weise, wie z. B. in Artikel 213 f formulirt haben.

Drittens aber ist in dem Artikel festgesetzt, daß ein Vergleich oder Verzicht in der Generalversammlung nur dann als angenommen gilt, wenn die Zustimmenden mehr als vier Fünftheile Aktien besitzen, das heißt, soferne das letzte Fünftheil ausdrücklich mit „Nein" stimmt[7]).

VII. Anlangend die Ausdrücke „zulässig" und „unzulässig" war man allseitig einverstanden, daß Vergleiche und Verzichtleistungen ohne die vorgeschriebenen Erfordernisse nichtig sein sollen. (Kommiss.-Bericht.) Daraus folgt, daß jeder einzelne Aktionär gegen einen solchen Vergleich oder Verzicht auftreten und seine Rechte zur Geltung bringen kann. Daß auch die Gesellschaft selbst und die Gegenkontrahenten der Gesellschaft an derartige in unzulässiger Weise abgeschlossene Vergleiche und Verzichte nicht gebunden sind, wird gleichfalls nicht zu bestreiten sein. Kritischer ist es, wenn die Rechte Dritter in Frage kommen. Gesetzt der in Anspruch genommene Gründer A vergleicht sich vor Ablauf von drei Jahren mit der Gesellschaft, welche gegen ihn wegen unrichtiger Angabe über volle Einzahlung des Grundkapitales auf fehlende 100,000 Mk. Anspruch erhebt, indem er ihm eine ihm gegen den B zustehende Forderung von 60,000 Mk. zedirt. Kann B gegen die Klage der Gesellschaft auf Zahlung der Schuld die Einrede der Nichtigkeit des Vergleiches opponiren? Dies wird nicht angehen.

---

6) Z. B. die Gesellschaft ist am 6. März 1890 eingetragen; in diesem Falle läuft die Frist natürlich nicht bis 31. Dezember 1892, sondern bis 6. März 1893.

7) Die nähere Erörterung hierüber siehe bei Artikel 223.

VIII. Bei Berechnung des fünften Theiles des Grundkapitales ist der Gesammtbetrag dieses Kapitals, wie er im Handelsregister eingetragen ist, zu Grunde zu legen. Wenn diejenigen Personen etwa Aktien besitzen, gegen welche die Ansprüche erhoben sind, deren Vergleich oder Verzicht in Frage kommt, so dürfen sie nicht mitstimmen, aber ihr Antheil wird im Grundkapitale doch mitgezählt[8]).

IX. Das Gesetz sagt: „soweit eine Minderheit Widerspruch erhebt". Es ist demnach allerdings anzunehmen, daß unter Umständen der Vergleich oder der Verzicht in denjenigen Theilen, gegen welche Widerspruch nicht erhoben ist, bestehen bleibt. Indessen wird wohl als Regel zu gelten haben, daß die Minderheit durch ihren gegen einzelne Bestimmungen der Proposition eingelegten Protest nur das Motiv angiebt, weshalb sie ihre Zustimmung verweigert und wird daher im Zweifel der Gesammtanspruch als aufrecht erhalten zu gelten haben.

X. Der E. B hatte gesagt „mit der Gesellschaft oder anderen Gläubigern", welche Worte nun lauten „mit seinen Gläubigern". Der Kommissionsbericht sagt (S. 13): „Diese Aenderung soll feststellen, daß der Ausnahmsfall ein allgemeines, sei es gerichtliches oder außergerichtliches Arrangement voraussetzt, ein Arrangement nicht mit einzelnen Gläubigern, sondern mit der Gesammtheit, wenn auch mit Ausschluß des einen oder anderen Gläubigers"[9]).

Uebrigens bezieht sich die Ausnahme nur auf die „Zeitbeschränkung";

---

8) Es ergiebt sich hieraus, daß das der Minderheit zugestandene Sonderrecht hinfällig wird, wenn die Betheiligten mehr als vier Fünftheile der Aktien selbst besitzen. Allein ein Mehrheitsbeschluß unbetheiligter Aktionäre muß immerhin vorhanden sein. Gesetzt also, das Grundkapital der Gesellschaft beträgt 1,500,000 Mk. in Aktien zu 1000 Mk. Hievon haben die Gründer A, B, C, D und E zusammen 1220 Aktien. Unter diesen Umständen kann sich nie eine Minderheit finden, deren Aktien $^1/_5$ des Kapitals beträgt, weil ja überhaupt nur 280 Aktien in fremden Händen sind. Allein wenn von diesen 280 Aktien in der Generalversammlung 250 vertreten sind, so kann ein Vergleich oder Verzicht doch nur dann beschlossen werden, wenn davon mindestens 126 sich auf Seite der Gründer schlagen. Aber freilich wenn nur ein oder einige Gründer in Anspruch genommen werden, die anderen also mitstimmen, dann ist allerdings nach dem Grundsatze: „eine Krähe hackt der andern kein Auge aus", wenig zu hoffen.

9) Nach der allgemeinen Fassung des Gesetzes muß diese Bestimmung auch für den Fall eines Zwangsvergleiches gelten. Dieser ist, auch in den ersten drei Jahren nach der Eintragung, nicht ausgeschlossen.

nur diese fällt hinweg; daß aber der Vergleich oder die Verzichtleistung nicht von den Gesellschaftsorganen, sondern nur von der Generalversammlung ausgehen kann, bleibt bestehen[10]).

Art. 213e.

Die Ansprüche der Gesellschaft gegen die in Gemäßheit der Artikel 213a bis 213c verpflichteten Personen verjähren in fünf Jahren seit Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister.

Dieser Artikel fehlte in beiden Entwürfen. Im Kommissionsbericht (S. 13 unten) heißt es; „Zu dem von der Kommission eingeschobenen Artikel 213e ist hervorgehoben, daß damit eine völlige Uebereinstimmung des Rechts nicht erreicht werde, weil die die Verjährung beherrschenden allgemeinen Grundsätze, z. B. diejenigen über die Unterbrechung und das Ruhen der Verjährung partikularrechtlich verschieden seien. Dasselbe gilt indessen auch von den im Handelsgesetzbuch bereits enthaltenen (Art. 146 ff. 349 u. s. w.) Verjährungsvorschriften und ist die Bestimmung des Art. 213e für erforderlich erachtet, um nicht die verantwortlichen Personen in zu langer Schwebe vor der Besorgniß einer Verfolgung zu lassen, während man von der in einer Kritik über den Entwurf vorgeschlagenen Unterscheidung rücksichtlich des Beginnes der Verjährung aus praktischen Gründen glaubte Abstand nehmen zu müssen.“ Vgl. auch oben Art. 180d S. 125.

---

10) Somit kann Seitens der Gesellschaft ein Zwangsvergleich nicht eingegangen werden, wenn eine Minderheit von einem Fünftel opponirt. Würde man nun die Bestimmung des Art. 213d als eine lex specialis ansehen, so käme man zu dem Resultate, daß überhaupt durch den Zwangsvergleich die Ansprüche einer Aktiengesellschaft aus den Gründerhergängen beim Widerspruch der betreffenden Minderheit nicht berührt werden könnten. Allein dies geht meines Erachtens zu weit. Der Satz, daß ein Zwangsvergleich (der ohnehin nach Schultze's geistvollen Ausführungen weniger ein Vergleich als ein Akt richterlicher Entscheidung ist) auch die Widersprechenden binde, scheint mir lex specialissima. Ich glaube also, wenn die Fünftel-Minderheit widerspricht, gilt die Gesellschaft als gegen den Zwangsvergleich stimmend, soweit also bleibt es bei Art. 213d. Wird aber demohngeachtet der Vergleich durch die gesetzliche Gläubigeranzahl und Forderungsquoten genehmigt und vom Gerichte bestätigt, dann ist er für die Aktiengesellschaft wie für alle Gläubiger, ohngeachtet des Widerspruchs des Fünftels, bindend.

I. Der obige Artikel betrifft nur die Ansprüche der Gesellschaft und nur die Ansprüche aus den Art. 213a bis c. Sofern der einzelne Gesellschafter aus einer bei dem Gründungshergange erlittenen Beschädigung etwa einen Anspruch hat, und ebenso wenn der Gesellschaft, abgesehen von der in jenen Artikeln normirten Haftung, die genannten Personen etwa nach Maßgabe des allgemeinen Zivilrechts in Anspruch nehmen kann, richtet sich die Verjährung nach dem gewöhnlichen Rechte.

II. Auch hier ist nicht das Kalenderjahr, sondern das volle Jahr seit der Eintragung gemeint, und als „Eintragung" nur die Eintragung im Handelsregister der Hauptniederlassung zu verstehen.

III. Während aus der Argumentation der Kommission, daß die Fragen über die Unterbrechung und das Ruhen der Verjährung nach den partikularrechtlichen Grundsätzen zu beurtheilen sei, gefolgert wird[1]), daß dies auch für die Rechtsfolgen der Verjährung des Art. 213e gelten, habe ich bereits zu Art. 180d die entgegengesetzte Ansicht zu vertreten gesucht. Es wird unmöglich für zulässig erachtet werden können, daß man in einem Gebiete Deutschlands auch nach Ablauf von fünf Jahren sich der Einrede aus dem Gesetze bedienen dürfe, in einem anderen nicht. Ich glaube, die rechtliche Beschaffenheit auch dieser Verjährung ist die allgemein handelsrechtliche, dieselbe wie die Verjährung nach Art. 147, 148, 349 des A. D. HGB. Sie ist nicht blos „Klagverjährung", sondern völliges Erlöschen des Anspruches.

Art. 213f.

Werden vor Ablauf von zwei Jahren seit Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister seitens der Gesellschaft Verträge geschlossen, durch welche sie vorhandene oder herzustellende Anlagen oder unbewegliche Gegenstände für eine den zehnten Theil des Grundkapitals übersteigende Vergütung erwerben soll, so bedürfen dieselben zu ihrer Gültigkeit der Zustimmung der Generalversammlung.

Vor der Beschlußfassung hat der Aufsichtsrath den Vertrag zu prüfen und über die Ergebnisse seiner Prüfung schriftlich Bericht zu erstatten.

---

1) Z. B. Kayser S. 91.

Die Antheile der zustimmenden Mehrheit müssen in dem Falle, daß der Vertrag im ersten Jahre geschlossen wird, mindestens ein Viertheil des Grundkapitals, anderenfalls mindestens drei Viertheile des in der Generalversammlung vertretenen Grundkapitals darstellen.

Der genehmigte Vertrag ist in Urschrift oder in beglaubigter Abschrift mit dem Berichte des Aufsichtsraths nebst dessen urkundlichen Grundlagen und mit dem Nachweise über die Beschlußfassung zum Handelsregister einzureichen.

Hat der Erwerb in Ausführung einer vor der Errichtung der Gesellschaft von den Gründern getroffenen Vereinbarung stattgefunden, so kommen in Betreff der Rechte der Gesellschaft auf Entschädigung und in Betreff der ersatzpflichtigen Personen die Vorschriften der Artikel 213a und 213d zur Anwendung.

Die vorstehenden Bestimmungen finden auf den Erwerb unbeweglicher Gegenstände nicht Anwendung, sofern auf ihn der Gegenstand des Unternehmens gerichtet ist oder der Erwerb im Wege der Zwangsvollstreckung geschieht.

Im E. A fehlten die zweierlei Berechnungsarten der Minderheit in Absatz 3; ferner hieß es statt „unbewegliche Gegenstände" unbeschränkt „sonstige Vermögensstücke". In E. B standen im ersten Absatze die Worte „zum dauernden Geschäftsbetriebe". Der letzte Absatz ist von der Reichstagskommission beigefügt. Die Begründung im Berichte (S. 14) folgt unten bei Nr. II. Auf Gesellschaften, welche schon vor Erlassung des Gesetzes bestanden oder zum Handelsregister bereits angemeldet waren, findet der Artikel keine Anwendung.

I. Der vorstehende Artikel steht im Zusammenhange mit dem Artikel 209b und soll in erster Linie Umgehungen dieses Artikels verhüten. Denn nachdem auch nach Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister der Erwerb bereits vorhandener oder noch zu errichtender Anlagen oder sonstiger Vermögensstücke, sei es in Form eines Kaufes oder als datio in solutum auf baar zu zahlende Einlagen[1]) oder in anderer Weise möglich bleibt, so bestünde ohne den Artikel 213f die Gefahr, daß der Erwerb schon gleich Anfangs von den Gründern geplant, der Abschluß des betreffenden Vertrages aber so lange hinausgeschoben

1) Als Einlagen selbst können sie, wie bereits oben bemerkt (S. 320), nach diesem Zeitpunkte allerdings nicht mehr in die Gesellschaft gelangen.

würde, bis die Eintragung erfolgt und damit die Prüfung in der konstituirenden Versammlung umgangen wäre. Derartigen sogenannten „Nachgründungen" soll die im Gesetz getroffene Vorschrift vorbeugen.

Zu Absatz 1.

II. Das Gesetz verbietet derartige Erwerbungen nicht absolut. Sie sind zu jeder Zeit zulässig und rechtsbeständig. Eine Beschränkung findet nur insoweit statt, als a) der Erwerb innerhalb einer gewissen Zeit nach Beginn des Unternehmens, b) und als zugleich dieser Erwerb eine gewisse erhöhte Bedeutung für das Gesellschaftsvermögen hat. Aber auch unter diesen beiden Voraussetzungen ist er nicht ausgeschlossen, sondern er ist nur der alleinigen Verfügung des die Gesellschaft regelmäßig vertretenden Organs des Vorstandes entzogen und die Generalversammlung als darüber endgültig entscheidend erklärt.

Als Zeitraum für diese Beschränkung ist das überhaupt vom Gesetze aufgestellte tempus clausum der zwei Jahre von der Eintragung in das Handelsregister der Hauptniederlassung an erklärt. Hinsichtlich des Objektes, für welche die Beschränkung gelten soll, waren die gesetzgebenden Faktoren schwankend. E. A hatte neben den „vorhandenen oder herzustellenden Anlagen" alle sonstigen Vermögensstücke genannt. Im E. B war dieser Ausdruck in Berücksichtigung der aus betheiligten Kreisen laut gewordenen Wünsche in die Fassung: „Erwerbung von Anlagen, welche zum dauernden Geschäftsbetrieb bestimmt sind, oder von unbeweglichen Gegenständen" umgeändert. Der Kommissionsbericht (S. 14) sagt Folgendes:

„Der Artikel 213f steht in Zusammenhang mit dem Artikel 209b und soll in erster Linie, wie am schärfsten in dem letzten Absatze des Artikels 213f hervortritt, Umgehungen jenes Artikels verhüten. Der Artikel ist aber enger, insofern als es sich dort um Anlagen oder sonstige Vermögensstücke schlechthin, hier nach dem Entwurfe nur um Anlagen zum dauernden Geschäftsbetriebe oder unbewegliche Gegenstände handelt. Es sind Bedenken darüber aufgekommen, ob der Begriff „Anlagen zum dauernden Geschäftsbetriebe" genügend bestimmt sei, um die Rechtssicherheit des Verkehrs zu wahren; besonders aber hat es Widerspruch gefunden, daß innerhalb der ersten zwei Jahre auch der Erwerb von unbeweglichen Gegenständen für eine den zehnten Theil des Grundkapitals übersteigende Summe an die Zustimmung der Generalversammlung gebunden sein soll, und zwar, wie allseitig anerkannt ist, anders als bei den blos durch den Gesellschaftsvertrag oder Beschlüsse der Generalversammlung dem Vorstande auferlegten Beschränkungen (Art. 231) mit der Rechtsfolge der Unwirksamkeit gegen Dritte. Es ist darauf hingewiesen, daß durch solche Vorschrift der Betrieb von Baugesellschaften, Hypotheken-

banken, vielleicht selbst von Schiffsgesellschaften, da nach einzelnen Rechten Schiffe den Immobilien gleichgestellt wären, in den ersten 2 Jahren nahezu lahm gelegt werden könne. Darauf ist erwidert: Schiffe seien den Immobilien immer nur in einzelnen bestimmten Beziehungen gleichgestellt z. B. rücksichtlich der Verpfändung, und könne man ja diejenigen Gesellschaften, bei welchen der Erwerb von Immobilien zum Gewerbebetriebe gehöre, ausnehmen. Die Kommission hat in erster Lesung, jede Kasuistik für bedenklich haltend, die Worte „oder unbewegliche Gegenstände" gestrichen, in zweiter Lesung jene Worte wieder hergestellt und nunmehr den Zusatz zu Anlagen: „zum dauernden Geschäftsbetriebe" gestrichen und dafür den Schlußabsatz hinzugefügt, wonach die Bestimmungen dieses Artikels keine Anwendung finden sollen auf den Erwerb unbeweglicher Gegenstände, sofern derselbe im Wege der Zwangsvollstreckung geschieht oder auf ihn der Gegenstand des Unternehmens gerichtet ist".

Sonach hat über den Begriff „unbewegliche Sache" die Landesgesetzgebung zu entscheiden[2]). Was aber sowohl die Immobilien als sonstige „Anlagen" betrifft, so ist nicht nothwendig, daß dieselben zum „dauernden Geschäftsbetriebe" der Gesellschaft dienen sollen; wenn der Erwerb auch nur ein vorübergehender ist, der Werth des zu Erwerbenden aber erreicht die im Gesetze vorgesehene Höhe, so muß der Artikel 213 f zur Anwendung gebracht werden.

Diese Werth-Höhe anlangend[3]), so hat das Gesetz nicht das eingezahlte Grundkapital, sondern das im Gesellschaftsvertrage bestimmte als Verhältnißmesser angenommen. Wenn demnach auch nur das erste Viertheil auf die Aktien effektiv eingezahlt ist, so muß doch die Kautel des Artikels nur dann angewendet werden, wenn der Werth des Erwerbs das Zehntel des Gesammtaktienkapitals übersteigt[4]).

III. Weshalb der Erwerb stattfindet, ob er blos nützlich oder dringend nothwendig ist u. s. w., kommt nicht in Betracht. Auch das

---

2) Hienach wird sich auch bemessen, in wie weit bewegliche Sachen als Pertinenzen die Eigenschaft des Immobile theilen. Wenn z. B. der Preis für das Areal und das darauf stehende Maschinenhaus nur durch den Werth der (an sich als bewegliche Sachen erscheinenden) Maschinen das Zehntel des Grundkapitals übersteigt, ist dies von großer Wichtigkeit.

3) Ein Antrag, die Beschränkung nur dann eintreten zu lassen, wenn die Vergütung den vierten Theil des Grundkapitals übersteige, ist in der Kommission abgelehnt worden, weil die Bestimmung dadurch nahezu illusorisch werden würde.

4) Bei 25 % Einzahlung kann also bis zu zwei Fünftheilen des effektiven Vermögens gegangen werden, ohne dem Artikel zu unterliegen.

entzieht ihn nicht dem Artikel, daß er schon vor der Gründung verabredet war[5]). Kann nun aber der Vorstand durch die Statuten ermächtigt werden, entweder allgemein oder wenigstens bei einem gewissen Erwerbe[6]) ihn ohne Beobachtung des Art. 213f zu machen? Ersteres keinenfalls, denn die gesetzliche Vorschrift ist zwingender Natur und kann durch Privatverträge nicht beseitigt werden. Letzteres aber halte ich für zulässig. Denn in diesem Falle findet die Prüfung Seitens des Aufsichtsrathes vor der konstituirenden Generalversammlung statt und der Beschluß dieser letzteren auf Konstituirung unter den vorgeschlagenen Statuten enthält zugleich den Genehmigungsbeschluß für den Erwerb[7]).

IV. Die Folge eines von dem Vorstande gegen die Vorschrift des Art. 213f vorgenommenen Erwerbes ist nicht blos diejenige des Art. 231. Wenn in den Statuten oder durch besonderen Gesellschaftsbeschluß dem Vorstande untersagt ist, ohne Zustimmung der Generalversammlung eine gewisse Rechtshandlung vorzunehmen, und er nimmt sie doch vor, so ist diese gültig, verpflichtet auch die Gesellschaft und bewirkt nur eine Verantwortlichkeit des Vorstandes gegen diese letztere. Dagegen ist eine gegen die Vorschrift des Artikels 213f vorgenommene Handlung des Vorstandes auch Dritten gegenüber nichtig[8]). Dies folgt aus den Worten: „bedürfen zu ihrer Gültigkeit"[9]).

Zu Abs. 2.

V. Der Kommissionsbericht sagt: „Die Verantwortlichkeit des Aufsichtsrathes aus Absatz 2 ist die allgemeine des Artikels 226". Der

---

5) Soferne er schon vorher ausgeführt worden wäre, fällt er unter Art. 209b. Vgl. unten Nr. VIII.

6) Z. B. „der Vorstand ist ermächtigt, den an die zur Fabrik gehörigen Rübenfelder angrenzenden Acker des verlebten A, sobald dessen Verlassenschaft bereinigt ist, um den Maximalbetrag von 10,000 Mk. für die Gesellschaft anzukaufen." Freilich da der Preis bestimmt bezeichnet sein muß, wird eine solche statutarische Bestimmung höchstens dann indizirt sein, wenn das Geschäft bereits so zu sagen fertig ist und nur ein formales Hinderniß besteht.

7) Das erforderliche Viertheil des Grundkapitals ist hier ja auch vorgeschrieben.

8) Offenbar aber nicht unheilbar; ein nachfolgender Generalversammlungsbeschluß muß sie als von Anfang an gültig vorgenommen erscheinen lassen. Praktisch werden Vorstände wohl immer so vorgehen, daß sie einstweilen den Erwerb machen und sich die Zustimmung der Versammlung vorbehalten.

9) Der Grundbuchs- und Hypothekenbeamte, welchem der Eintrag eines solchen Rechtsgeschäftes angesonnen wird, hat daher diesen, so lange ihm die in

Artikel 209 h findet also auf diese Prüfung keine analoge Anwendung.

Zu Abs. 3.

VI. „Zu Absatz 3 ist man von der Annahme ausgegangen, daß das für das zweite Jahr aufgestellte Erforderniß, daß die Antheile der zustimmenden Mehrheit drei Viertheile des in der Generalversammlung vertretenen Grundkapitals darstellen müssen, nach den Erfahrungen über den Besuch der Generalversammlung regelmäßig geringer sei als das Erforderniß der Zustimmung eines Viertheils des vollen Grundkapitals. Die Anforderung für das erste Jahr entspricht zum Theile der für die Zustimmung der konstituirenden Generalversammlung zur Errichtung der Gesellschaft aufgestellten Anforderungen, die wenigstens regelmäßig mindere Anforderung für das zweite Jahr den nach Artikel 215 für die Abänderung des Gesellschaftsvertrags geltenden Bestimmungen". (Komm.-Bericht).

Auch hier ist natürlich vor Allem ein Mehrheitsbeschluß[10]) der Anwesenden erforderlich. Erst wenn ein solcher vorliegt, ist zu prüfen, ob die Mehrheit zugleich die vorgeschriebene Aktienzahl[11]) besitzt[12]).

Zu Abs. 4.

VII. Weder der genehmigte Vertrag, noch der Generalversammlungsbeschluß ist in dem Handelsregister selbst einzutragen. Derselbe wird lediglich den Beilagen einverleibt. Eine Veröffentlichung des Beschlusses ist nicht vorgeschrieben. Dem Handelsregister der Zweigniederlassung braucht keine Kenntniß gegeben zu werden.

Die Einhaltung dieser Vorschrift kann durch Ordnungsstrafen erzwungen werden[13]).

Abs. 4 erwähnte Urkunde nicht mit vorgelegt wird, abzulehnen Trägt er ein, so ist dem gutgläubigen Dritten meines Erachtens die Richtigkeit unschädlich, aber der Beamte haftet der Gesellschaft.

10) In welcher Weise die Mehrheit zu berechnen ist, ergibt sich aus Art. 190.

11) Daß man hier nicht wie in Art. 210a eine Mehrheit nach Köpfen verlangt, hat seinen natürlichen Grund in der Möglichkeit, Inhaberaktien auszugeben, in welchem Falle die Anzahl der Aktienbesitzer unbekannt bleibt.

12) Wenn in der betreffenden Generalversammlung die Hälfte oder mehr als die Hälfte Aktien vertreten sind, so ist allerdings (Esser S. 86 Nr. 5) die Erreichung der Majorität in dem zweiten Jahre schwerer als im ersten; allein dies hat, wie aus dem oben abgedruckten Berichte ersichtlich, die Kommission nicht übersehen, sondern sich auf die praktische Erfahrung gestützt, daß eben fast nie die Hälfte der Aktien vertreten wird.

13) Abgesehen hievon liegt auch ein gewisser Anlaß, der Bestimmung nachzukommen, in der Unzulässigkeit der Umschreibung von Immobilien, bevor der Nachweis hierüber geliefert ist. Vgl. Note 9.

Zu Abs. 5.

VIII. Wie schon oben bemerkt, bleiben die Vorschriften des Artikels auch dann maßgebend, wenn der Erwerb nur in Ausführung einer Gründerverabredung[14]) erfolgte. Nur müssen, wenn erweislich die Absicht vorliegt, die Vorschriften der Artikel 209b, 210a, 213a zu umgehen, im Falle einer Beschädigung der Gesellschaft durch bösliche Handlungsweise die Entschädigungsrechte, welche die Gesellschaft gegen die Gründer und Dritte, die zu der böslichen Handlungsweise wissentlich mitgewirkt haben, in Gemäßheit des Art. 213a zustehen würden, und in Ergänzung hiezu auch der Ausschluß von Vergleichen und Verzichten nach Art. 213d zur Anwendung kommen. (Motive.)

Zu Abs. 6.

IX. Dieser Absatz ist (vgl. Nr. II) deshalb angefügt, damit nicht der Geschäftsbetrieb von Aktiengesellschaften, bei welchen der Immobiliar-Ankauf und -Verkauf den Gegenstand des Unternehmens bildet, allzusehr gehindert wird. Nur auf den Immobiliarerwerb bezieht sich der Absatz; die Uebernahme von Anlagen ist auch bei diesen Gesellschaften nicht ausgenommen.

Es ergibt sich hieraus, daß es nicht genügt, wenn der Erwerb eines Immobile durch den Zweck der Gesellschaft nothwendig ist oder mit dem Gegenstande des Unternehmens im Zusammenhange steht. Vielmehr muß die Gesellschaft als solche auf den Erwerb von Immobilien gerichtet sein, dieser Erwerb muß Gegenstand des Unternehmens der Gesellschaft sein. Indessen nur in abstracto. Wenn z. B. für die Gesellschaft das Haus Nr. 6 an der Platanenstraße in München gekauft werden soll, so genügt es nicht, daß etwa die Gesellschaft eine Aktienbrauerei ist und die in dem bezeichneten Hause bisher betriebene Wirthschaft als Ausschanklokal des Bieres verwendet werden soll, es ist aber auch nicht erforderlich, daß als Gegenstand des Unternehmens der fraglichen Gesellschaft „der Ankauf des Hauses Nr. 6 an der Platanenstraße" oder auch nur „Ankauf von Häusern in der Platanenstraße" im Handelsregister eingetragen ist. Wenn die Gesellschaft eine zum „Ankauf und Verkauf von Immobilien" errichtete ist, so findet bei ihr der Absatz Anwendung. „Baugesellschaften" werden Grundstücke, aber nicht fertige Häuser kaufen können, ohne dem Artikel zu unterliegen; Hypothekenbanken aber nicht[15]).

X. Der „Erwerb im Wege der Zwangsvollstreckung" fällt nicht durchweg unter die Befreiung des Absatzes 6. Wenn z. B. der Vorstand

14) Der Absatz setzt übrigens voraus, daß nicht blos ein einzelner Gründer, sondern die sämmtlichen zusammen gehandelt haben.

15) Im Kommissionsbericht sind diese letzteren zwar als Beispiel aufgeführt, aber doch wohl nur wegen des Erwerbes durch Zwangsvollstreckung.

der mit 500,000 Mk. Grundkapital errichteten Glashüttengesellschaft „Frauenhaar“ in den ersten zwei Jahren einen Wald um 60,000 Mk. kauft, den Verkäufer einklagt und diesem der Wald im Zwangswege enteignet wird (Civ.-Pr.-O. § 771), so konvaleszirt hierdurch das an sich nichtige Kaufgeschäft nicht. Die Ausnahme tritt vielmehr nach der offenbaren Absicht des Gesetzes nur dann ein, wenn der Erwerb durch Zwangsvollstreckung in Folge Beitreibung einer Geldschuld und zwar für eine Geldschuld der Gesellschaft selbst erfolgt. Wenn bei der Versteigerung des Bolbel'schen Anwesens in Folge einer Wechselklage des Adam der Vorstand der Aktiengesellschaft Thusnelda das der Zwangsvollstreckung unterstellte Objekt ersteigert, so ist dies für die Gesellschaft nicht ein „Erwerb im Wege der Zwangsvollstreckung“. Eine andere Auslegung würde den ganzen Artikel illusorisch machen, weil damit der Kollusion und Verkleidung der Erwerbsgeschäfte Thür und Thor geöffnet wäre.

Art. 214.

Jeder Beschluß der Generalversammlung, welcher die Fortsetzung der Gesellschaft oder eine Abänderung des Inhalts des Gesellschaftsvertrages zum Gegenstande hat, muß in das Handelsregister eingetragen und in gleicher Weise, wie der ursprüngliche Vertrag, veröffentlicht werden (Art. 210c. 212).

Der Beschluß hat keine rechtliche Wirkung, bevor derselbe bei dem Handelsgerichte, in dessen Bezirk die Gesellschaft ihren Sitz hat, in das Handelsregister eingetragen ist.

Pr. E. Art. 184. — I. E. Art. 191. — II. E. Art. 199.
Prot. S. 330 ff. 1040. 4657 ff.

Das A. D. HGB. enthielt noch das Erforderniß der staatlichen Genehmigung, sowie das Erforderniß der notariellen oder gerichtlichen Beurkundung, die Novelle nur das letztere. Ferner hieß es im HGB. wie in der Novelle statt „des Inhaltes“ — der Bestimmungen. Letztere Aenderung hängt mit der Aufstellung des neuen Artikels 215 zusammen. Die von der Reichstags-Kommission anstatt der früheren Fassung: „Jeder Beschluß muß in gleicher Weise wie der ursprüngliche Vertrag in das Handelsregister eingetragen und veröffentlicht werden“, gewählte obige Formulirung soll „den Gedanken des Gesetzes korrekter fassen“. Dieser Artikel findet auch auf die bereits bestehenden Gesellschaften Anwendung.

I. Wenn der Artikel der Auflösung der Gesellschaft nicht erwähnt, obwohl ein Beschluß der Generalversammlung, wodurch die Gesellschaft vor Ablauf der statutenmäßigen Zeit beendigt wird, prinzipiell genommen eine wesentliche Aenderung des ursprünglichen Gesellschaftsvertrages in sich schließt, so hat dies lediglich darin seinen Grund, daß über die Auflösung besondere Vorschriften (Artikel 241 u. 242) gegeben sind[1]). Was die Fortsetzung der Gesellschaft betrifft, so liegt dann jedesmal darin eine Statutenänderung, wenn die im ursprünglichen Gesellschaftsvertrage festgesetzte Dauer überschritten wird[2]). Nachdem es indessen immerhin zweifelhaft sein kann, ob eine Fortsetzung der Gesellschaft ohne sonstige Aenderung des Inhaltes des ursprünglichen Gesellschaftsvertrages als eine Statutenänderung erscheine, hat das Gesetz mit Recht die Beschlüsse auf Fortsetzung speziell erwähnt.

II. In welcher Weise der Beschluß zu Stande zu kommen hat, ist in Art. 215 enthalten. Die im Handelsgesetzbuche enthaltene Bestimmung, daß jeder derartige Beschluß entweder in einem Notariatsakte oder in einer gerichtlichen Urkunde verbrieft werden müsse, ist zwar im obigen Artikel weggelassen; allein nicht weil dieses Erforderniß wegfallen sollte, sondern weil dasselbe nunmehr in Art. 238a allgemein für jeden Generalversammlungsbeschluß vorgeschrieben ist.

III. Das Gesetz sagt „jeder Beschluß" und verbindet die Worte „Fortsetzung der Gesellschaft" mit den Worten „Abänderung des Inhalts des Gesellschaftsvertrages" nicht durch die Kopulative, sondern durch das Wort „oder", setzt auch nicht bei „oder andere Abänderung". Ich kann

---

1) Der eigentliche Grund ist ein historischer. Der Pr. HE. Art. 184 u. 200 Ziff. 2 hatte sowohl für die Fortsetzung der Gesellschaft und die Abänderung des Gesellschaftsvertrages als auch für den Auflösungsbeschluß die staatliche Genehmigung verlangt. Das A. D. HGB. behielt diese bei für die beiden ersten Fälle; dagegen wurde das Erforderniß der staatlichen Genehmigung für die Auflösung schon in erster Lesung (Prot. S. 330. 331) gestrichen, weil Niemand gezwungen werden könne, ein Geschäft fortzusetzen, welches mit Verlust arbeite. Da nun für die Fortsetzung und die Nichtfortsetzung im HGB. verschiedene Bestimmungen galten, konnten sie nicht wohl zusammengefaßt werden. Jetzt ist materielle Uebereinstimmung beider Vorschriften vorhanden und wären also eigentlich nicht mehr zwei Artikel nöthig.

2) Z. B. im Gesellschaftsvertrage vom 1. Januar 1890 heißt es: „Die Dauer des Unternehmens wird auf 50 Jahre festgesetzt". Wenn nun am 1. Juli 1939 beschlossen wird: „Die Gesellschaft wird auf weitere 50 Jahre verlängert", so ist dadurch natürlich die frühere statutarische Bestimmung geändert.

deshalb nur zu der Auslegung kommen, daß die Fortsetzung der Gesellschaft über die in den Statuten bestimmte Zeit selbst dann in der Generalversammlung beschlossen und insbesondere, daß diese Fortsetzung im Handelsregister eingetragen und veröffentlicht werden muß, wenn dieselbe schon in den ursprünglichen Statuten vorgesehen war, also keine Abänderung der Statuten enthält. Demnach halte ich statutarische Bestimmungen, wodurch die Fortsetzung stillschweigend oder durch Verfügung des Vorstandes[3]) eintreten kann, für unzulässig. Würde aber etwa statutarisch eine negative Bestimmung in dieser Richtung enthalten sein[4]), so müßte meines Erachtens doch in der Generalversammlung konstatirt werden, daß der Fall der Beendigung nicht eingetreten ist. Ich halte dies schon praktisch für nöthig, damit das Publikum aus dem Handelsregister ersehen kann, wie die Sache steht[5]).

IV. Die Frage, ob auch diese Anmeldungen von sämmtlichen Vorstandsmitgliedern ausgehen müssen, ist meines Erachtens bejahend zu entscheiden[6]). Betrifft die Statutenänderung eine Erhöhung des Grundkapitals, so muß nach Art. 215 b auch der Aufsichtsrath mitwirken.

V. Der Registerrichter hat dieselbe Befugniß zur Prüfung der angemeldeten Statutenänderung, wie sie ihm oben (S. 371 ff.) für den ursprünglichen Gesellschaftsvertrag eingeräumt ist. Erachtet er dieselbe als nicht dem Gesetze entsprechend zu Stande gekommen, so hat er die Eintragung zu verweigern. Der Gesellschaft steht hiegegen die sofortige Beschwerde zu[7]).

VI. Die Entwürfe lauteten: „muß in gleicher Weise wie der ursprüngliche Vertrag in das Handelsregister eingetragen und veröffentlicht wer-

---

3) Z. B. die Dauer der Gesellschaft ist vorerst auf zehn Jahre festgesetzt, kann jedoch nach Ablauf dieser Frist vom Vorstande auf weitere zehn Jahre verlängert werden.

4) Z. B. die Gesellschaft soll auf zwanzig Jahre geschlossen sein; wird jedoch ein Jahr vor Ablauf dieser Zeit dieselbe nicht von mindestens einem Viertheile der Aktionäre gekündigt, so dauert sie weitere fünf Jahre u. s. w. Natürlich kann dies auch umgekehrt gefaßt sein, z. B. die Gesellschaft soll auf unbestimmte Zeit eingegangen sein, nach Ablauf von zwanzig Jahren tritt jedoch die Auflösung ein, wenn ein Jahr vorher mindestens ein Viertheil der Aktionäre dieses verlangt hat.

5) A. A. Kayser S. 93.

6) Ebenso Puchelt S. 445

7) Vgl. den Beschluß des Berliner Kammergerichts vom 24. Oktober 1881 bei Rassow und Küntzel Bd. II S. 24.

den". Die nunmehr erfolgte Umstellung soll (nach S. 14 des K.-B.) den Gedanken des Gesetzes korrekter fassen[8]).

VII. Die Veröffentlichung soll in gleicher Weise wie der ursprüngliche Vertrag erfolgen. Für diejenigen Punkte, welche nach Art. 210c aus den Anfangsstatuten zu publiziren sind, muß daher kund gegeben werden, nicht blos daß Abänderungen erfolgt sind, sondern welche. Diesem Gebote wird in der Praxis vielfach entgegengehandelt. Publikationen, wie sie der Reichsanzeiger tota die enthält: „Durch Beschluß der Generalversammlung vom 1. November 1884 ist das Statut in den §§. 1, 4, 5, 7, 9, 11 u. s. w. geändert", wären nicht dem Gesetze entsprechend, sobald durch einen dieser Paragraphen eine der Art. 209 Abs. 2 und 3, 209a Ziff. 1 u. 4 und 209b bezeichneten Festsetzungen berührt wird[9]).

---

8) Im A. D. HGB. waren vor „veröffentlicht" die Worte gestanden „im Auszuge". Die Novelle beseitigte dieselben; allein daß nur ein Auszug und nicht der ganze Beschluß zu veröffentlichen ist, geht aus dem Zitate des Art. 212 hervor.

9) Beispiele richtiger Publikation sind folgende (Reichsanzeiger Nr. 257 vom 31. Oktober 1881 dritte Beilage):

Im hiesigen Handelsregister ist zur Firma:

Actien-Kunstdünger-Fabrik
in Ebstorf

auf Fol. 216, bezw. 219 unter lfder. Nr. 2 in Spalte 4 (Rechtsverhältnisse) heute eingetragen:

Durch Beschluß der Generalversammlung vom 2. Oktober 1884 ist das Statut in folgenden Punkten abgeändert:

1) §. 3: Die öffentlichen Bekanntmachungen 2c. erfolgen nicht mehr durch den „Hannover'schen Courier", sondern statt desselben durch den „Deutschen Reichs-Anzeiger".

2) §. 12 Nr. 3: Hinter den Worten: „Die Direktion" werden in Klammern die Worte „der Vorstand" eingeschaltet.

3) Der §. 14 erhält folgende Fassung:

„Berechtigt zur Theilnahme an einer Generalversammlung ist jeder stimmberechtigte Inhaber einer Aktie, welcher sich auf Verlangen durch deren Vorzeigung legitimirt".

4) §. 21, Satz 2, lautet künftig:

„Die Frist zwischen dem Tage der Berufung und dem Tage der Versammlung darf nicht weniger als zwei Wochen und nicht mehr als vier Wochen betragen".

5) Der §. 32 wird in seiner ursprünglichen Fassung wieder hergestellt, und lautet:

Daß Aenderungen der Firma, des Gegenstandes des Unternehmens, der Höhe des Aktienkapitales, des Vorstandes und Aufsichtsrathes im vollen Umfange veröffentlicht werden, ist ohnehin allgemeine Praxis.

VIII. Wenn es im zweiten Absatze heißt, vor der Eintragung habe der Beschluß auf Fortsetzung oder Abänderung der Gesellschaft keine rechtliche Wirkung [10]), so soll damit nicht gesagt sein, daß diese Eintragung genüge, um ihm rechtliche Wirksamkeit zu gewähren. Dies hängt vielmehr vor Allem von seiner inneren Rechtsgültigkeit ab. Die Einhaltung der gesetzlichen und statutenmäßigen Vorschriften über die Form der Berufung der Generalversammlung über die Fristen zur Stellung der Anträge und über die Abstimmung in der Versammlung ist auch bei jenen Beschlüssen die unerläßliche Voraussetzung ihrer Rechtsbeständigkeit. Etwaige hier vorgekommene Mängel kann auch die Eintragung im Handelsregister nicht heilen. Wird aber ohngeachtet solcher Mängel diese Eintragung vorgenommen, so kann sich der Dritte, so lange dieselbe besteht, darauf berufen [11]).

„Der Verwaltungsrath besteht aus fünf Mitgliedern".

6) Der erste und der letzte Satz der in der Generalversammlung vom 22. Dezember 1883 beschlossenen Formulirung des §. 49 fallen weg.

Der erste Satz wird durch folgende Bestimmung ersetzt:

„Der Direktor und zwei vom Verwaltungsrathe aus der Zahl der Aktionäre auf ein Jahr zu wählende Mitglieder bilden den Vorstand",

oder kürzer (Reichsanzeiger Nr. 18 vom 21. Januar 1884 vierte Beilage):

Die Aktiengesellschaft „Nürnberger Sodafabrik" hat in ihrer außerordentlichen Generalversammlung vom 17. Dezember 1884 die Artikel 6, 7, 10, 12, 21, 22, 23, 27, 30, 32, 33, 34, 38, 39, 40 u. 41 der Statuten abgeändert und insbesondere beschlossen, daß die Bekanntmachungen Seitens der Gesellschaftsorgane für gehörig veröffentlicht gelten, wenn sie im „Deutschen Reichs-Anzeiger" bekannt gemacht sind, daß die ordentlichen Generalversammlungen mindestens drei Wochen vorher bekannt gemacht werden müssen, daß Zusätze und Aenderungen des Statuts in ordentlichen und außerordentlichen Generalversammlungen mit einer Mehrheit von drei Viertheilen der vertretenen Stimmen beschlossen werden können, daß die Interimsscheine über Rateneinzahlungen auf Namen zu lauten haben, endlich, daß jedes Mitglied des Aufsichtsraths wenigstens fünf Stamm- oder Prioritätsaktien der Gesellschaft besitzen muß.

10) Hieraus ergibt sich die Nothwendigkeit, in der Veröffentlichung der Aenderung stets das Datum des Eintrags mit zu publiziren.

11) Vgl. den Grundsatz, welchen das Erk. des ROHG. vom 26. Januar 1876 (Entscheid. Bd. XX S. 210) hinsichtlich der Legitimation des Vorstandes ausspricht; diese ist durch den Eintrag für den Dritten gegeben, sollte sie auch rite nicht vorhanden sein.

IX. Für den Fall, daß eine Gesellschaft Zweigniederlassungen besitzt, müssen die obenerwähnten Beschlüsse (durch das Zitat des Art. 212 ist dies außer Zweifel gestellt) auch in dem Handelsregister der Zweigniederlassung eingetragen werden. Die Bestimmung des Abs. 2 aber bezieht sich auf diese Eintragungen nicht. Vgl. übrigens oben S. 412.

Art. 215.

Die Abänderung des Inhalts des Gesellschaftsvertrages [a]) kann nicht anders als durch Beschluß der Generalversammlung erfolgen [b]).

Sofern der Gesellschaftsvertrag für eine Abänderung derjenigen Bestimmung [c]), welche den Gegenstand der Beschlußfassung bildet, nicht andere Erfordernisse [d]) aufstellt, erfolgt der Beschluß durch eine Mehrheit von drei Viertheilen des in der Generalversammlung vertretenen Grundkapitals [e]).

Für eine Abänderung des Gegenstandes des Unternehmens muß diese Mehrheit erreicht sein [f]); der Gesellschaftsvertrag kann außer derselben noch andere Erfordernisse aufstellen [g]).

Dasselbe gilt von dem Falle [h]), wenn die Gesellschaft durch Uebertragung ihres Vermögens und ihrer Schulden an eine andere Aktiengesellschaft gegen Gewährung von Aktien der letzteren aufgelöst werden soll.

Die vorstehenden Bestimmungen gelten auch dann [i]), wenn mehrere Gattungen von Aktien mit verschiedener Berechtigung ausgegeben sind.

Soll durch die Beschlußfassung das bisherige Rechtsverhältniß unter den verschiedenen Gattungen zum Nachtheil einer derselben abgeändert werden [k]), so bedarf es zu dem von der gemeinschaftlichen Generalversammlung gefaßten Beschlusse der Zustimmung einer besonderen Generalversammlung der benachtheiligten Aktionäre, deren Beschlußfassung gleichfalls nach der Vorschrift des zweiten Absatzes sich richtet.

Die Bestimmung des Gesellschaftsvertrages [l]), Inhalts deren die Uebertragung von Aktien, welche in Gemäßheit des Art. 207a Absatz 3 auf einen geringeren Betrag als eintausend Mark gestellt sind, an die Einwilligung der Gesellschaft gebunden ist, kann nicht abgeändert werden.

Im A. D. HGB. enthielt Art. 215 nur die Vorschriften, welche in Absatz 3 und 4 enthalten sind, und zwar den Abs. 4

wörtlich gleich, den Absatz 3 aber in der Fassung: „Die Abänderung des Gegenstands der Unternehmung der Gesellschaft kann nicht durch Stimmenmehrheit beschlossen werden, sofern dies nicht im Gesellschaftsvertrag ausdrücklich gestattet ist".

Die Novelle ließ die beiden Absätze des HGB. unverändert und fügte als weiteren Absatz die jetzt in Art. 215d behandelten Bestimmungen bei.

a. (die Abänderung des Inhaltes des Gesellschaftsvertrages).

Es ist zurückzuerinnern an das oben (S. 73) Erörterte. Das Gesetz unterscheidet den Abschluß des Gesellschaftsvertrages, durch welchen die Gesellschaft errichtet wird, von der Feststellung seines Inhaltes, von der Festsetzung der Statuten, welche der Errichtung vorausgehen muß. Indem es nun oben heißt „Abänderung des Inhaltes", nicht „Abänderung des Gesellschaftsvertrages", wird ausgedrückt, daß es sich hier nur um die eigentliche Statutenänderung handelt. Ob eine Aenderung des Gesellschaftsvertrages überhaupt möglich sei, mag hier als praktisch ohne Bedeutung unerörtert bleiben; keinenfalls könnte sie — schon dem Begriffe nach — durch Generalversammlungsbeschluß vor sich gehen, sondern es müßte ein notarieller oder gerichtlicher Akt Seitens aller zur Zeit die Gesellschaft bildenden Personen dazu erfordert werden. Anderseits aber, wenn es sich um Abänderung des Inhaltes des Vertrages nicht handelt, sondern nur um eine Modifikation in der Fassung desselben, also um sogenannte redaktionelle Abänderungen[1]), bedarf es auch nicht der Anwendung des Art. 215. Dieselben können daher dem Vorstande oder dem Aufsichtsrathe

1) Wie sie mitunter vielleicht der Registerrichter wünscht. Von Wichtigkeit wird die Frage insbesondere für diejenigen Aenderungen, welche in Folge des gegenwärtigen Gesetzes in den Statuten der bisherigen Gesellschaften nöthig werden. Da die Frage, ob und welche Modifikationen eintreten sollen, bereits durch die gesetzlichen Faktoren entschieden ist und der neue Inhalt also gleichsam vorgezeichnet erscheint und daher die allen Statuten diesem Inhalte nur adaptirt werden müssen, so läßt sich die Ansicht aufstellen, es sei das Ganze demnach nur redaktionelle Aenderung. (Vgl. Lauè, Gutachten über die Einwirkung des Gesetzes vom 18. Juli 1884 auf die Statuten der bereits vor jenem Gesetze bestandenen Aktiengesellschaften. Berlin 1885. S. 7.) Allein dies ist offenbar nicht der Fall. Wenn auch vom Gesetze vorgeschrieben, bleiben die Aenderungen doch nicht blos formale, sondern materielle; auch wird in den meisten Fällen nur so Viel fest stehen, daß dieser oder jener Satz der bisherigen Statuten nicht so wie er ist bleiben kann, es wird aber Verschiedenes an seine Stelle gesetzt werden können.

überlassen werden[2]). Immerhin aber verpflichten sich die Gründer bei der Simultan-, die Konstituenten bei der Sukzessiv-Gründung doch nur auf die notariell (oder gerichtlich) beurkundete Fassung. Soferne daher die Redaktions-Verbesserung nicht ausdrücklich (im letzteren Falle durch Generalversammlungsbeschluß) den Vorständen (oder dem Aufsichtsrathe oder beiden zusammen) übertragen ist, haben diese auch nicht wohl eine Befugniß dazu[3]).

b. (kann nicht anders als durch Beschluß der Generalversammlung erfolgen).

I. Die Frage, ob eine Aenderung des Inhaltes des Gesellschaftsvertrages immer nur durch einstimmige Einwilligung aller Aktionäre oder ob sie durch Mehrheitsbeschluß erfolgen könne, ferner ob nicht wenigstens in den Statuten die Befugniß zu solchen Abänderungen der Generalversammlung übertragen werden könne, war vormals sehr bestritten. Die eine Ansicht folgerte die Kompetenz der Generalversammlung schon aus dem früheren Artikel 214 des A. D. HGB. und zwar mit folgender Argumentation[4]):

„Wenn der Art. 214 die rechtlichen Voraussetzungen und die Förmlichkeiten angibt, welche bei einem auf Abänderung der Statuten oder auf Fortsetzung der Gesellschaft gerichteten Beschlusse der Generalversammlung zu beobachten sind, so ist damit von selbst auch die Frage bejaht, ob die Generalversammlung zu solchen Beschlüssen überhaupt befugt ist. Denn indem das HGB. die Ausübung der Befugniß im Einzelnen regelt, muß es das Bestehen dieser Befugniß voraussetzen, und da das Gesetz dieselbe nicht von der vorgängigen Einräumung durch den Gesellschaftsvertrag abhängig macht, so kann nur angenommen werden, daß die Befugniß nach der dem HGB. zu Grunde liegenden Auffassung im Wesen der Aktiengesellschaft und der Generalversammlung schon von selbst begründet ist".

Die Generalversammlung kann also nicht blos dann eine Abänderung des Statutes oder die Fortsetzung der Gesellschaft beschließen, wenn

2) Motive zu E. B S. 219, Kommissionsbericht S. 15.

3) Bestreitet ein Aktionär die Qualität einer Aenderung als bloße redaktionelle Modifikation, so muß hierüber ein Generalversammlungsbeschluß in derjenigen Form erholt werden, welche für die Aenderung der betreffenden Bestimmung vorgeschrieben ist Ein einfacher Mehrheitsbeschluß kann dem dissentirenden Aktionär nicht präjudiziren, er kann hiegegen sein Recht bei Gericht geltend machen.

4) Siehe Anschütz u. Völderndorff Komm. zum A. D. HGB. (I. Aufl.) Bd. II S. 489 ff.

ihr die Befugniß dazu im Statute selbst beigelegt ist, sondern sie besitzt diese Befugniß schon kraft Gesetzes, und zwar so lange, als ihr dieselbe in den Statuten nicht entzogen ist[5]).

Gegen die hier vertheidigte Ansicht ist geltend gemacht worden, daß der Generalversammlung stets nur diejenigen Befugnisse zustehen, welche ihr im Gesellschaftsvertrage ausdrücklich beigelegt sind, und daß die Versammlung ihre Kompetenz nicht selbst bestimmen könne. Fehle es also an einer statutarischen Bestimmung über die Abänderung des Gesellschaftsvertrages oder über die Fortsetzung, so fehle es der Generalversammlung an dem erforderlichen Mandate zur Abänderung, und wenn dennoch eine Abänderung von der Mehrheit beschlossen werde, so sei die Minderheit an einen solchen Beschluß nicht gebunden, sondern der Gesellschaftsvertrag könne dann vielmehr nur durch die Zustimmung sämmtlicher einzelner

---

5) In diesem Sinne hat das O.-Tribunal zu Berlin erkannt in Sachen einiger Aktionäre der Magdeburger Privatbank gegen die letztere (Erk. vom 22 September 1868 im Centralorgan N. F. Bd. V S. 180), nachdem die beiden vorderen Instanzen im entgegengesetzten Sinne entschieden hatten. Die Generalversammlung der Bank hatte die Fortsetzung der Gesellschaft über die statutenmäßigen zehn Jahre hinaus beschlossen, und dieser Beschluß war von einigen dissentirenden Aktionären aus dem Grunde angefochten worden, weil der Generalversammlung weder die Befugniß zur Statutenänderung noch zu einem Beschlusse über die Fortsetzung der Gesellschaft in den Statuten beigelegt sei; das O.-Tribunal wies die Klage ab. In einem anderen, die Königsberger Privatbank betreffenden Falle, in welchem das Tribunal zu Königsberg in gleichem Sinne erkannte (Busch's Archiv Bd. X S 331), war die Sachlage insoferne eine andere, als die Generalversammlung nach einer ausdrücklichen Bestimmung der Statuten die Befugniß zur Statutenänderung besaß, und nur die Frage streitig war, ob diese Bestimmung auch auf den Beschluß über die Fortsetzung der Gesellschaft anwendbar sei. Die Frage wurde mit Recht bejaht; denn was von der Statutenänderung überhaupt gilt, gilt auch von der Abänderung hinsichtlich der Dauer der Gesellschaft. Auch das ROHG. hatte sich in zwei Erkenntnissen vom 26. Oktober 1874 und vom gleichen Tage des Jahres 1875 in Bd. XIV S 366 und Bd. XX S. 43 ff. in gleichem Sinne ausgesprochen Die gleiche Ansicht wie hier vertreten Endemann S. 303 Note, v Hahn S. 686, Keyßner zu Art. 214 Nr. 1, Puchelt S 444, Wiener in Goldschmidt's Zeitschrift Bd. XXI S. 605. v. Hahn macht mit Recht darauf aufmerksam, daß das Gesetz den Ausdruck „Universalversammlung" nicht kennt, und auch eine solche Versammlung aller Aktionäre nirgends mit bestimmten Befugnissen versehen ist.

Aktionäre, nicht blos der in der Generalversammlung erschienenen, abgeändert werden[6]).

Diese Deduktion stützt sich offenbar auf die Grundsätze des gewöhnlichen Gesellschaftsrechtes, nach welchen die Verpflichtung eines Sozius zur Unterordnung unter einen Mehrheitsbeschluß der übrigen überhaupt nur in Folge ausdrücklicher Verabredung, also nur in Folge einer ausdrücklichen Bestimmung des Gesellschaftsvertrages stattfinden kann. Bei der gewöhnlichen Sozietät gilt als leitender Grundsatz das liberum veto jedes einzelnen Mitgliedes[7]). Ausnahmen von dieser Regel können in Folge besonderer Verabredung vorkommen, dieselben sind aber eben deshalb, weil sie Ausnahmen sind, nicht auf andere Fälle auszudehnen.

Die Aktiengesellschaft gehört jedoch überall nicht zu den gewöhnlichen Sozietäten und sie ist auch nicht wie eine gewöhnliche Sozietät organisirt, sie besitzt vielmehr die Verfassung und Organisation einer Korporation, eine Verfassung, welche nicht blos durch die ausdrücklichen Bestimmungen in den Statuten, sondern vor Allem auch gesetzlich geregelt ist. Dies gilt insbesondere auch von der Generalversammlung. Die Befugnisse derselben ergeben sich nicht blos aus den ausdrücklichen Bestimmungen der Statuten, sondern die Statuten sind auszulegen und zu ergänzen aus dem Rechtscharakter der Aktiengesellschaft überhaupt und aus den positiven gesetzlichen Bestimmungen über dieselbe. Nun widerspricht es aber dem Wesen eines Vereines mit korporativer Verfassung keineswegs, daß die Generalversammlung befugt ist, die Vereinsstatuten durch Mehrheitsbeschlüsse abzuändern, wie sich dies auch aus dem Rechte der modernen wirthschaftlichen Genossenschaften ergibt[8]), und andererseits liegen außer den im Art. 214 selbst enthaltenen und bereits oben weiter ausgeführten Gründen noch zwei weitere Anhaltspunkte dafür vor, daß nach dem Gesetze die Befugniß der Generalversammlung zur Abänderung der Gesellschaftsstatuten und also auch zu einer Fortsetzung der Gesellschaft über

---

6) Renaud, Aktiengesetz S. 452—454, 461—464 in der ersten, S. 508 ff., 519 ff in der zweiten Auflage und in Goldschmidt's Zeitschrift Bd. XIII S. 141 u. Löwenfeld S. 459—471.

7) Das römische Recht drückt dies in den bekannten, auf die gewöhnliche communio und societas bezüglichen Rechtsregeln aus: In re communi neminem dominorum jure facere quidquam invito altero posse, und In re enim pari potiorem causam esse prohibentis constat. L. 27 D comm. divid. 10, 3.

8) Norddeutsches Genossenschaftsgesetz §. 6 bayerisches Genossenschaftsgesetz (v. 1869) §. 6.

die vorbestimmte Zeit durch Mehrheitsbeschlüsse ein natürlicher Bestandtheil des der Generalversammlung angewiesenen Wirkungskreises ist, daß ihr also diese Befugniß schon kraft Gesetzes und nicht erst in Folge einer ausdrücklichen Bestimmung des Gesellschaftsvertrages zusteht.

1) Einmal nämlich bestimmt der Art. 242 Ziff. 2, daß die Aktiengesellschaft durch einen notariell oder gerichtlich beurkundeten Beschluß der Aktionäre aufgelöst werden kann. Diese Bestimmung lautet ganz allgemein und bezieht sich auch auf die Auflösung der Gesellschaft vor Ablauf der in den Statuten festgesetzten Zeit. Demnach ist hier den Aktionären in unzweideutiger Weise und kraft Gesetzes die Befugniß eingeräumt, den Gesellschaftsvertrag in einem durchaus nicht unwichtigen Punkte durch einen Beschluß abzuändern. Daß aber unter diesem Beschlusse lediglich der Mehrheitsbeschluß der Generalversammlung, nicht aber irgend ein Beschluß der Aktionäre außerhalb der Generalversammlung zu verstehen ist, geht zunächst aus der positiven Vorschrift des Art. 224 hervor, zufolge deren die Rechte, welche den Aktionären in den Angelegenheiten der Gesellschaft zustehen, von der Gesammtheit der Aktionäre in der Generalversammlung ausgeübt werden, während gleichzeitig nach Art. 209 Ziff. 10 feststeht, daß unter einem Beschlusse der Generalversammlung in Ermangelung besonderer statutarischer oder gesetzlicher Bestimmungen stets der Beschluß der einfachen Stimmenmehrheit der auf gehörige Ladung in der Versammlung erschienenen Aktionäre zu verstehen ist. Dies wird ferner auch durch die bereits oben (S. 468 Anm. 1) mitgetheilte Entstehungsgeschichte des Art. 214 und des Art. 242 Ziff. 2 bestätigt. Der Art. 214 lautete im preußischen Entwurfe (Art. 186) dahin:

> „Jeder Beschluß der Generalversammlung, welcher die Fortsetzung oder die Auflösung der Gesellschaft oder eine Abänderung der Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages zum Gegenstande hat, bedarf zu seiner Gültigkeit der notariellen Abfassung sowie der landesherrlichen Genehmigung".

Demnach sollten also Auflösung und Fortsetzung der Gesellschaft sowie die Statutenänderung völlig gleich behandelt werden, und wenn im Art. 214 die Auflösung nicht erwähnt wurde, so lag der Grund hiervon, wie sich aus den Protokollen ergibt, nur darin, daß man die Auflösung durch Beschluß der Generalversammlung nicht von der staatlichen Genehmigung abhängig machen wollte, nicht aber darin, daß die Generalversammlung die Auflösung überhaupt nicht beschließen könnte. In letzterer Hinsicht stehen sich vielmehr Auflösung und Fortsetzung der Gesellschaft sowie die Statutenänderung nach wie vor völlig gleich. Wie die Generalversammlung kompetent ist, die Auflösung der Gesellschaft zu beschließen, so ist

sie auch kompetent, die Fortsetzung der Gesellschaft und andere Statutenänderungen zu beschließen, die Minorität ist in dem einen wie in dem anderen Falle an den Beschluß der Mehrheit gebunden.

2) Ein weiteres Argument hierfür liegt aber auch darin, daß das Gesetz, wenn es die Befugniß der Generalversammlung zur Statutenänderung nur als fakultativ hinstellen und die Bestimmungen in Art. 214 nur in dem Falle hätte angewandt wissen wollen, wenn und insoweit die Statuten jene Befugniß ausdrücklich festsetzen, diese Intention auch in der Fassung des Art. 214 hätte ausgedrückt werden müssen. Der Artikel hätte dann lauten müssen:

> „Wenn im Gesellschaftsvertrage bestimmt ist, daß die Generalversammlung die Fortsetzung der Gesellschaft sowie Abänderungen des Gesellschaftsvertrages beschließen kann, so bedarf jeder Beschluß u. s. w."

Dieser hypothetischen Fassung bedient sich das Gesetzbuch in einem ganz analogen Falle, im Art. 217 Abs. 1 rücksichtlich des Reservefonds: nur wenn im Gesellschaftsvertrage die Ansammlung eines Reservefonds bestimmt ist, sollen die dafür nöthigen Beträge von der Dividende in Abzug gebracht werden. Vergleicht man diese Fassung mit derjenigen des Art. 214, so ergibt sich sofort der Unterschied, daß die Bestimmungen des letzteren Artikels eine weiter gehende Bedeutung haben und daß sie nicht erst dann zur Anwendung kommen sollen, wenn der Gesellschaftsvertrag die Statutenänderung durch die Generalversammlung ausdrücklich gestattet.

3) Endlich ist zu erwähnen, daß die Motive zu Art. 215 ausdrücklich bemerken: „Daß an und für sich die Abänderung des Gesellschaftsvertrages nicht außerhalb der Zuständigkeit des sich durch Mehrheitsbeschlüsse bethätigenden Willensorgans der Gesellschaft, der Generalversammlung liege, kann heutzutage als eine allgemeine Auffassung bezeichnet werden" [9]).

c. (für eine Abänderung derjenigen Bestimmung).

Es steht der konstituirenden Gesellschaft bezw. den Gründern, welche den Inhalt des Gesellschaftsvertrags entworfen, nicht frei, ganz allgemein

---

9) Dieselben zitiren ausdrücklich die Begründung in der I. Auflage unseres Kommentars; ich habe es deshalb nicht für unerlaubt erachtet, dieselben in Obigem wieder aufzunehmen, obwohl durch die jetzige Fassung des Art. 215 eigentlich eine so ausführliche Vertheidigung entbehrlich geworden ist.

die Aenderungen des Statuts für die Zukunft in anderer Weise zu regeln, als das Gesetz es thut. Sie können nur für einzelne Bestimmungen [10]) andere Erfordernisse für eine spätere Aenderung festsetzen [11]).

d. (andere Erfordernisse).

I. Geringere oder höhere Majorität, wiederholte Beschlußfassung, Anwesenheit einer gewissen Anzahl von Aktionären, längere vorherige Bekanntmachung u. dgl. zu verlangen ist jedenfalls zulässig [12]). Kann aber auch Unabänderlichkeit festgesetzt werden? Darüber dürfte vorerst kein Zweifel bestehen, daß als „Erforderniß" der Abänderung die Einstimmigkeit aller Aktionäre aufgestellt werden kann, was einer Unabänderlichkeit, besonders bei Inhaberaktion, um so mehr gleichkommt, als natürlich nirgends eine Befugniß eingeräumt zu werden vermag, den Nichterscheinenden das Präjudiz der Zustimmungs-Annahme vorzusetzen. Aber ich glaube auch, es ist nicht unzulässig, effektive Unabänderlichkeit zu stipuliren. In diesem Falle stellt sich die Abänderung als auflösende Bedingung des Unternehmens dar, das heißt, wenn die Aktionäre unter den bisherigen Statuten nicht mehr beisammen bleiben wollen, so müssen sie eben die Gesellschaft auflösen [13]) und eine neue mit anderen Statuten gründen.

II. Einer besonderen Betrachtung bedarf der Fall des Art. 210 Ziff. 4, nämlich die Abänderung der Statuten solcher Aktiengesellschaften, deren Unternehmen einer staatlichen Genehmigung bedarf. Ich bin der Meinung, daß nachdem diese Genehmigung doch nicht wohl der „Aktiengesellschaft X" schlechthin, sondern der „auf Grund des Gesellschaftsvertrages vom 9.

10) Allerdings wenn sie bei jeder einzelnen Bestimmung solche Erfordernisse aufstellen, dadurch für alle. Allein es wäre unzulässig, weil der Absicht des Gesetz widersprechend und dessen Gebot illusorisch machend, wenn etwa am Schlusse der Statuten alle Paragraphen ziffernmäßig zusammengefaßt und daran der Satz gehängt werden wollte: „die in §§. 1—25 enthaltenen Bestimmungen können durch einfache Majorität geändert werden." Die Exemtion vom Gesetze muß bei derjenigen Bestimmung unmittelbar stehen, welche exemirt werden soll, sonst wird der Zweck des Gesetzes, die Aktionäre speziell darauf aufmerksam zu machen, vereitelt.

11) Ebenso Kayser S. 95; anderer Ansicht Esser S. 89, Laué, Gutachten S. 9.

12) Die Motive (zu E. A S. 334) bemerken, daß sich die Zulassung von Aenderungen mit einfacher Majorität namentlich für Satzungen von mehr geschäftlicher Natur, z. B. die Wahl der Gesellschaftsblätter u. s. w., empfehle.

13) Daß die Nichtauflösbarkeit nicht festgesetzt werden kann, wird bei Art. 242 erörtert werden.

errichteten Aktiengesellschaft X" ertheilt wird, die analoge Anwendung des Art. 210 Ziffer 4 sich von selbst versteht, das heißt also, daß der Anmeldung einer Abänderung des Inhaltes des Vertrages die erneuerte Konzession beiliegen muß. Indessen ist dies bestritten, und ein vorsichtiger Verwaltungbeamter wird deshalb wohl am Besten thun, der Genehmigung stets den Vorbehalt beizufügen, daß eine etwaige Statutenänderung vor dem Eintrage zur Prüfung und Genehmigung vorzulegen ist.

Eine besondere gesetzliche Bestimmung besteht für Notenbanken, indem §. 47 des Bankgesetzes [14]) vorschreibt: „Jede Abänderung der Bestimmungen des Grundgesetzes, Statuts oder Privilegiums einer Bank, welche die Befugniß zur Ausgabe von Banknoten bereits erworben hat, bedarf, so lange der Bank diese Befugniß zusteht, zu ihrer Gültigkeit der Genehmigung des Bundesraths, soferne sie das Grundkapital, den Reservefonds, den Geschäftskreis oder die Deckung der auszugebenden Noten oder die Dauer der Befugniß zur Notenausgabe zum Gegenstande hat."

III. Wenn nun nach dem Vorstehenden aus Art. 215 sich einerseits ergibt, daß Statutenänderungen durch Generalversammlungsbeschluß zulässig sind, auch ohne daß der ursprüngliche Gesellschaftsvertrag sie vorgesehen hat, so wird anderseits durch denselben Artikel festgestellt, daß sie lediglich durch einen Beschluß der Generalversammlung in statthafter Weise erfolgen können. Dies gilt nicht blos für die erst nach der Publikation des Gesetzes entstandenen Aktiengesellschaften, sondern auch für die bisher schon im Handelsregister eingetragenen. „Einzelne Statuten — sagen die Motive (zu E. A S. 332, zu E. B S. 217) — sind in der Autonomie der Gesellschaft so weit gegangen, daß sie namentlich dem Aufsichtsrath oder ähnlichen Ausschüssen Funktionen übertragen haben, welche an sich nur der Generalversammlung zukommen. Man hat in einzelnen Grundgesetzen das Verhältniß von Aufsichtsrath und Generalversammlung geradezu umgekehrt und bestimmt, daß der Aufsichtsrath in allen Angelegenheiten der Gesellschaft zu beschließen habe, welche nicht ausdrücklich der Generalversammlung vorbehalten sind [15]). Die hiedurch erwachsenen Mißstände zeigten sich nicht bloß darin, daß der Aufsichtsrath einen ganz anderen als den durch das Gesetz gewollten Charakter annahm, sondern solche Vollmachten begünstigten auch die Bildung von Koterien zur Verfolgung selbstsüchtiger und der Gesellschaft nachtheiliger Interessen, selbst wenn die Einräumung der Befugnisse, wie nicht selten, ohne Hintergedanken geschah. Diesen Mißgriffen ist zunächst durch die Vorschrift,

14) Gesetz vom 14. März 1875, Reichsgesetzblatt S. 192.

15) Vgl. Renaud S. 631.

daß Aenderungen des Inhalts des Gesellschaftsvertrages nicht anders als durch Beschluß der Generalversammlung erfolgen dürfen, vorzubeugen." Es sind daher alle zur Zeit bestehenden statutarischen Bestimmungen aufgehoben, welche die obige Funktion dem Vorstande, Aufsichtsrathe oder sonstigen Gesellschaftsorganen übertragen [16]).

e. (Mehrheit von drei Viertheilen).

Es muß demnach Mehrheit in der Generalversammlung vorhanden sein [17]) und diese Mehrheit muß drei Viertheile des in der Versammlung vertretenen Grundkapitals repräsentiren [18]).

Ist nach den Statuten nicht jede Aktie stimmberechtigt, so wird zwar die Mehrheit für die Beschlußfassung nur nach den Stimmberechtigten bemessen; dagegen kommt es hinsichtlich der Frage, ob diese Mehrheit drei Viertheile des in der Versammlung vertretenen Grundkapitals repräsentire, darauf nicht an, wie viel von diesem Kapital auch stimmberechtigt ist. Z. B. das Grundkapital der Tintenfabrik Themis ist in Aktien zu 2000 Mk. zerlegt und es ist bestimmt, daß je drei Aktien eine Stimme geben, kein Aktionär aber mehr als zehn Stimmen ausüben könne; in der zum Behufe einer Statutenänderung eingerufenen Generalversammlung erscheinen: A u. B mit einer Aktie, C mit 2, D mit 3, E mit 4, F mit 5, G mit 6, H mit 7 u. I mit 36 Aktien; D, E, F u. I stimmen der Statutenänderung zu, G u. H verwerfen sie; die annehmende Mehrheit beträgt

16) Laué, Gutachten S. 7.

17) Gesetzt das Grundkapital beträgt 100,000 Mk. in Aktien zu 1000 Mk.; die Statuten bestimmen: jede einzelne Aktie hat eine Stimme; beim Besitz von mehr als einer Aktie haben bis zu zwanzig nur je zwei, von mehr als zwanzig nur je vier, von mehr als 40 nur je fünf eine Stimme, wobei Bruchtheile als volle Stimmen gezählt werden sollen.

In der zur Abänderung des Gesellschaftsvertrages berufenen Generalversammlung erscheinen die Aktionäre A—W mit je einer Aktie und verwerfen den Antrag, also sind 22 „Nein" vorhanden. Die Aktionäre X mit zehn Aktien, Y mit zweiundzwanzig Aktien und Z mit dreiundvierzig Aktien nehmen den Antrag an, demnach hat dieser 20 „Ja" erhalten. Die drei letzten Aktionäre repräsentiren zwar 75,000 Mk., also drei Viertheile, nicht blos des in der Generalversammlung vertretenen, sondern sogar des gesammten Grundkapitals, aber sie haben nicht Mehrheit in der Versammlung, also ist der Antrag verworfen.

18) Nicht „mehr als drei Viertheile." Würden also im vorigen Beispiele der Aktionär A eilf Aktien besitzen und die Aktionäre B bis P. mit je einer Aktie den Antrag annehmen, also die mit „Nein" stimmenden Q—Z nur 19 Stimmen gegen den Antrag abgeben können, so wäre er angenommen, da die 20 „Ja", also die Mehrheit, drei Viertheile des anwesenden Grundkapitals darstellen.

also 13 Stimmen gegen 4; demohngeachtet ist der Antrag abgelehnt, denn die Zustimmenden repräsentiren nur 96000 Mk., also nicht drei Viertheile des in der Generalversammlung vertretenen Grundkapitals (130,000 Mk) [19]).

f. (für eine Abänderung des Gegenstandes des Unternehmens muß diese Mehrheit erreicht sein).

Ebenso für die Fusion nach Abs. 4 des vorstehenden Artikels und für die Auflösung der Gesellschaft nach Art. 242 [20].)

Unter Abänderung des Gegenstandes des Unternehmens ist nicht der Betrieb des Unternehmens und die Art dieses Betriebes begriffen. Wenn — was wir nicht hoffen wollen — die Maxhütte einmal momentan so schlechte Eisenpreise erzielen würde, daß sie nicht auf die Fabrikationskosten käme, so kann sie durch Generalversammlungsbeschluß mit einfacher Majoriät den Betrieb auf einige Zeit sistiren [21]). Eben deshalb kann z. B. eine Trambahn-Aktiengesellschaft den Betrieb pachtweise an einen Dritten überlassen, ohne daß darin eine Aenderung des Gegenstandes des Unternehmens liegt; denn der Betrieb kann so oder so erfolgen, das eigentliche Unternehmen ist die Trambahn [22]). Ebendeshalb hat das Reichsgericht [23]) die Ueberlassung des Betriebs an einen Dritten

---

19) Esser S. 90 beanstandet deshalb das Gesetz und bemerkt, daß mathematisch eine Statutenänderung dann gar nicht möglich wäre, wenn statutarisch die Stimmberechtigung an den Besitz einer gewissen Zahl von Aktien geknüpft und der Besitz so zersplittert ist, daß über ein Viertheil kein Stimmrecht beanspruchen kann. Abgesehen davon aber, daß die nicht stimmberechtigten Aktionäre, wenn ihr Interesse nicht besonders in Frage kommt, in der Generalversammlung nicht erscheinen werden (in welchem Falle die Majorität allerdings zu Stande zu bringen ist), halte ich jede gesetzliche Vorschrift für werthvoll, welche die Entziehung des Stimmrechtes für die einzelne Aktie verhindert und gerade die vorstehende ist eine solche.

20) Nachdem die Fusion immer mit der Auflösung der bisherigen Gesellschaft Hand in Hand geht, wäre der Abs. 4 im Hinblicke auf die jetzige Fassung des Art. 242 nicht mehr nöthig gewesen.

21) Es ist sogar fraglich, ob dies nicht schon der Vorstand (bezw. Aufsichtsrath) zu thun befugt wäre.

22) In der Praxis werden in der Regel die Aktionäre keine Schwierigkeit machen und drei Viertheils-Beschlüsse zu erzielen sein. Zweifel könnten sonst allerlei entstehen, wie weit die „Abänderung des Gegenstandes des Unternehmens“ reicht. Ist es z. B. eine solche, wenn die Pferde-Eisenbahngesellschaft die Pferde durch Adam'sche Gasmotore ersetzt?

23) In dem berühmten Rumänischen Eisenbahnprozesse. Erk. v. 10. Febr. 1881 (Entscheid. Bd. III S. 128).

für eigene Rechnung gegen eine den Aktionären zu gewährende Dividende nicht als Abänderung des Gegenstandes der Unternehmung erklärt.

g. (noch andere Erfordernisse).

Durch das Wort „noch" ist angezeigt, daß für solche Aenderungen nicht geringere Majorität, also insbesondere nicht bloßer Mehrheitsbeschluß zugelassen werden kann. Ein „anderes" Erforderniß ist übrigens nach meinem Dafürhalten nicht blos z. B. mehrmalige Berathung oder dergleichen, sondern auch eine höhere Majorität oder die Einstimmigkeit aller erschienenen Aktionäre [24]).

h. (Dasselbe gilt von dem Falle).

Ueber die Fusion wird bei Art 247 das Nähere zu erläutern sein [25]).

i. (Die vorstehenden Bestimmungen gelten auch dann)

Wenn in der Gesellschaft mehrere Gattungen von Aktien mit verschiedener Berechtigung ausgegeben sind, so müssen nicht drei Viertheile jeder Gattung dem Beschlusse auf Statutenänderung zustimmen, sondern es genügt die drei Viertheils-Majorität des durch die sämmtlichen Gattungen zusammengenommen repräsentirten Kapitals [26]).

---

24) Das Verlangen der Einstimmigkeit aller Aktionäre überhaupt wird bei Inhaberaktien so ziemlich der Unabänderlichkeit gleichkommen.

25) Wenn den Aktionären der bisherigen Aktiengesellschaft die Wahl freigestellt wird, ihre Aktien vollbezahlt zu erhalten statt der Aktien der Fusionsgesellschaft (vgl. das Erk. des ROHG. v. 26. Okt. 1874 in den Entscheid. Bd. XIV S. 355 ff.), oder wenn das Unternehmen mit den Aktiven und Passiven an eine dritte Einzelperson oder etwa an den Staat überlassen wird, so liegt hierin allerdings keine Fusion (Keyser S. 95 Nr. 11, Makower S. 60 Nr. 61), aber immerhin eine Auflösung, und deshalb ist auch für solche Akte nach dem gegenwärtigen Gesetze mindestens eine Drei-Viertel-Majorität nothwendig.

26) Gesetzt die Aktiengesellschaft Phädra zur Verfertigung nicht rostender Stahlfedern (welche entschieden eine Zukunft hätte) hat 10,000 Mk. Prioritäts-Stamm-Aktien mit doppelter Dividendenberechtigung und 50,000 Mk. gewöhnlicher Aktien (beide à 1000 Mk.) ausgegeben. In den Statuten ist bestimmt, es solle jedes Vorstandsmitglied allein die Firma zeichnen dürfen, und diese Bestimmung will dahin geändert werden, daß stets zwei Mitglieder gemeinsam zu zeichnen haben, — demnach eine Sache, welche die Dividendenberechtigung der Stammprioritätsaktien nicht berührt. In der Generalversammlung stimmen acht Besitzer von einzelnen Prioritäts-Aktien dagegen, die Besitzer der zwei noch übrigen aber dafür. Ferner stimmen von den einfachen Aktionären fünf Besitzer einzelner Aktien dagegen und zehn Besitzer von je vier Aktien dafür; die 42,000 Mk. mit „Ja" sind mehr als drei Viertheile des stimmenden Grundkapitals von 55,000 Mk., also ist die Abänderung angenommen, obwohl bei dem Prioritäts-Aktien-

k. (Soll — das bisherige Rechtsverhältniß unter den verschiedenen Gattungen zum Nachtheil einer derselben abgeändert werden).

Vgl. hierüber die Erörterungen oben S. 133. Sollte es zweifelhaft sein oder bestritten werden, welches die durch die Statutenänderung benachtheiligte und welches die bevorzugte Gattung ist, so gelangt die Entscheidung an das Gericht [27]).

l. (Die Bestimmung des Gesellschaftsvertrages).

Wenn in Gemäßheit des Art. 207a Abs. 3 Namensaktien unter 1000 Mk. ausgegeben sind, deren Uebertragung an die Einwilligung der Gesellschaft gebunden ist, so versteht es sich von selbst, daß nicht nachträglich durch Gesellschaftsbeschluß auf diese Einwilligung Verzicht geleistet werden kann; denn damit wäre ja die Qualität der Aktien beseitigt, welche allein den Minderbetrag möglich macht. Dazu hätte man den Absatz 6 gar nicht bedurft. Derselbe muß daher weiter ausgelegt werden, und da es im Gesetze nicht heißt: „die Bestimmung, daß", sondern „die Bestimmung, Inhalts deren", so ergibt sich die nothwendige Folgerung, es könne an dieser Bestimmung überhaupt Nichts geändert werden. Es kann also nicht beschlossen werden: „die Einwilligung der Gesellschaft ist ein für allemal ertheilt" und dergleichen. Aber auch eine Erhöhung der so ausgegebenen Aktien kann nachträglich meines Erachtens nicht zugelassen werden [28]). Wird die Bestimmung nicht mehr beliebt, so bleibt

---

Kapital das umgekehrte Verhältniß stattfindet (bei diesem sind mehr als $^3/_4$ dagegen).

27) Z. B. Gesetzt in der oben erwähnten Phädra wäre der Stammprioritätsaktie zugesichert, von dem Gewinne vorweg 5% zu beziehen, der Rest bildete die Dividende der einfachen Aktionäre. Hier stehen die Stammprioritäten besser, wenn der vertheilbare Gewinn weniger als 3000 Mk beträgt, die andern Aktionäre aber, wenn er sich höher beläuft. Nun soll diese Bestimmung geändert werden. Fallen nun die Stimmen, wie oben erwähnt, und die einfachen Aktionäre behaupten, sie seien die Benachtheiligten und die Aenderung sei also genehmigt, weil von ihnen $^3/_4$ zugestimmt haben, so kann jeder Stammaktionär, wenn er das Gegentheil behauptet, den Generalversammlungsbeschluß nach Maßgabe der Art. 190a anfechten. Die Generalversammlung als solche kann natürlich die Frage nicht entscheiden und Esser (S. 91) hat insoferne Recht, wenn er sagt, es sei in allen Fällen rathsam, die Aktionäre in gesonderten Versammlungen abstimmen zu lassen.

28) Anderer Ansicht Kayser (S. 96).

Nichts übrig, als die bisherige Gesellschaft aufzulösen und eine neue mit höheren Aktien zu gründen [29]).

Art. 215 a.

Eine Erhöhung des Grundkapitals der Gesellschaft darf nicht vor der vollen Einzahlung desselben erfolgen. Für Versicherungsgesellschaften kann der Gesellschaftsvertrag ein Anderes bestimmen.

Ueber die Erhöhung hat die Generalversammlung zu beschließen. Für die neu auszugebenden Aktien kann die Leistung eines höheren als des Nominalbetrages festgesetzt werden; der Beschluß hat den Mindestbetrag zu bezeichnen, für welchen die Aktien auszugeben sind. Ein geringerer als der Nominalbetrag darf nicht festgesetzt werden. Die Beschlußfassung unterliegt den Vorschriften in Artikel 215 Absatz 2 und 6.

Der Beschluß ist in das Handelsregister einzutragen. Die Anmeldung hat die Angabe zu enthalten, daß das bisherige Grundkapital eingezahlt sei, für Versicherungsgesellschaften, inwieweit die Einzahlung desselben stattgefunden habe. Auf die Eintragung finden die Vorschriften in Artikel 214 Anwendung.

Eine Zusicherung von Rechten auf den Bezug neu auszugebender Aktien, welche vor dem Beschluß auf Erhöhung des Grundkapitals erfolgt, ist der Gesellschaft gegenüber unwirksam.

Die Entwürfe, welche auch die Unterpariemission gestatteten, waren in Folge dessen etwas anders redigirt.

Vorbemerkung.

Die Aktiengesellschaft kann im Laufe ihres Geschäftsbetriebes das Bedürfniß empfinden, ihre Mittel über das ursprünglich veranschlagte Maß zu vergrößern. Im gesunden Zustande wird dies nur eintreten, wenn

29) Ein Beschluß auf Erhöhung des Betrages der Aktien würde nothwendig ein Beschluß auf Erhöhung des Grundkapitals sein; es würde aber darin zugleich die Zugestehung eines Bezugsrechtes auf die neu auszugebenden Aktien liegen und diese Einräumung würde meritorisch vor den Beschluß auf Erhöhung fallen, weil ja dieser nur deshalb erfolgt, damit die beabsichtigte Ergänzung der bisherigen Minderaktien eintreten kann. Auch deshalb also ist solch eine Statutenänderung ausgeschlossen.

das Unternehmen so rentabel sich erweist, daß eine Erweiterung desselben angezeigt erscheint [1]).

Es kann aber auch die Nothwendigkeit einer Neuschaffung von Kapital dadurch hervorgerufen sein, daß Verluste den anfänglichen Grundstock geschwächt haben [2]).

Drei Wege bieten sich dar, neue Mittel für die Gesellschaft zu erlangen [3]). Der erste Weg ist der, solches durch eine reine Verwaltungsmaßregel zu erwirken, und mit diesem beschäftigt sich daher die Gesetzgebung nicht. Will die Gesellschaft ein Prioritätsanlehen aufnehmen, kann der Vorstand durch Kontrahirung einer schwebenden Schuld Hülfe schaffen, läßt sich der Wechselkredit genügend anspannen u. s. w., — so ist hiezu Nichts weiter nothwendig, als was die Statuten für solche Verwaltungsmaßnahmen vorschreiben.

Der zweite Weg würde sein, die Aktionäre zu einer weiteren verhälnißmäßigen Betheiligung durch Aufzahlung auf den ursprünglichen Nominalbetrag anzuhalten. Dies scheint sich besonders im zweiten Falle, bei Verminderung des Grundkapitals durch Verlust zu empfehlen. Allein dieser Weg ist begrifflich ausgeschlossen. Denn eben das ist das Charakteristische der Aktien, daß ihr Nominalbetrag [4]) die Verpflichtung beschränkt (Art. 219), daß ein Weiteres als die Vollzahlung dem Aktionär nicht obliegen kann.

---

1) Kritischer ist schon, wenn die Erweiterung deshalb vorgenommen wird, weil die Betriebskosten für den geringen Umfang zu schwer sind und auf eine größere Produktion sich vertheilen sollen. Dies ist nämlich in der Regel Täuschung, weil bei vermehrter Produktion nothwendig auch die Kosten steigen und man sich gewöhnlich nur selbst weiß macht, daß es „die Menge einbringe."

2) Es gibt noch zwei Anläße einer Grundkapitalerhöhung, welche aber beide tadelnswerth sind. Ueber den einen, die Absicht, bei über Pari stehendem Kurse durch Ausgabe von jungen Aktien Gewinn zu machen, wird später gesprochen werden. Der andere wäre der, daß das Unternehmen „vorerst" nicht rentirt und man weiteres Kapital beschafft, um einstweilen Dividenden vertheilen zu können, wobei man sich die Hoffnung vormacht, später aus dem Gewinne den Abgang decken zu können.

3) Eine „Erhöhung" des Grundkapitals ohne Vermehrung der Mittel der Gesellschaft wäre freilich auch durch einfache Hinaufsetzung des Nominalwerthes der bereits ausgegebenen Aktien denkbar Behrend in seiner Zeitschrift Bd. V S. 228); allein ein solches Manöver wäre ein juristisches Unding.

4) Allenfalls unter Zuschlag des für die Emmission gesetzten Unterparikurses.

Sonach erübrigt nur der dritte Weg, nämlich die Erhöhung des Grundkapitals durch Vermehrung der Anzahl der Aktien, durch Neuschaffung von Aktien, durch die sogenannte Neu-Emission.

Das A. D. HGB. sowohl als die Novelle hatten über diesen wichtigen Punkt des Aktienlebens keinerlei Vorschriften und Wissenschaft wie Praxis bewegten sich deshalb in mannigfachen Zweifeln. Zwar die Zulässigkeit einer Kapitalserhöhung an sich war nicht bestritten. Allein die Einen betrachteten sie als Neugründung und erachteten auf sie im Allgemeinen die für die Gründung gegebenen Vorschriften als anwendbar[5]); während die Andern dies bestritten und jede Anwendung der lediglich auf die Errichtung der Gesellschaft bezüglichen Vorschriften ablehnten[6]).

Was sodann die Praxis betrifft, so bieten die verschiedenen Statuten ein buntes Durcheinander von Bestimmungen. Entweder wird das Grundkapital von vornherein so hoch als möglich angegeben und davon vorerst nur für einen Theil Aktien wirklich emittirt[7]), oder die Gesellschaft behält sich vor, bis zu einem gewissen Betrage oder sogar ganz beliebig[8]) neue Serien von Aktien zu emittiren. Hiebei wird dann die Wahl des Zeitpunktes entweder der Generalversammlung (sei es mit einfacher[9]) sei es mit größerer Mehrheit) vorbehalten, oder diese Wahl wird sogar dem Aufsichtsrathe überlassen[10]).

Das gegenwärtige Gesetz hat nun umfassend und sorgfältig dieses Gebiet neu geregelt und zwar mit besonderer Rücksicht auf die Bedürf-

---

5) Vgl. Renaud S. 767 ff. Im Falle die Vermehrung des Grundkapitals nicht schon in den Statuten vorgesehen war, verlangt dieser Rechtslehrer (S. 764 Note 11) hiezu die Einwilligung sämmtlicher Aktionäre. Ebenso Lippold in Busch's Archiv Bd. XXX S. 246.

6) Vgl. Endemann S. 306, Puchelt S. 425 Note 7. Ersterer sagt in Note 21: „Der Versuch, in das Gesetz die Anwendbarkeit des Art. 207 a hinein zu interpretiren, von der nicht das Mindeste darin steht, ist trotz allen Eifers nicht gelungen.“

7) Statuten der Bayerischen Vereinsbank §. 4: „Das Aktienkapital ist auf 21 Millionen Gulden, bestehend in 60,000 Aktien à 350 fl., festgesetzt. Hievon werden vorerst nur 15,000 Aktien ausgegeben. Eine weitere Emission von 15,000 Aktien kann nach Einbezahlung von 40% auf die ersten 15,000 Aktien nach Bedürfniß angeordnet werden. Diese Anordnung steht dem Aufsichtsrathe zu“.

8) Art. 3 der Statuten der Frankfurter Bank.

9) Obiger Artikel der Statuten der Frankfurter Bank.

10) §. 6 der Statuten der Providentia.

nisse des Verkehrslebens sowohl, wie die Sicherung eines gesunden Geschäftsgebahrens.

Im Einzelnen ist Folgendes zu bemerken:

Zu Absatz 1.

I. Das Gesetz gestattet den Aktiengesellschaften, während ihres Bestandes und ohne Aenderung dieses Bestandes[11]) ihr Grundkapital durch Ausgabe neuer Aktien[12]) zu vermehren. Zwei Kautelen stellt dasselbe hiefür auf. Die erste ist, daß im Allgemeinen (Versicherungsgesellschaften ausgenommen) eine derartige Vermehrung nicht vor der vollen Einzahlung des zuerst festgesetzten Betrages des Grundkapitals eintreten dürfe.

Die Motive (zu E. A S. 202, zu E. B S. 131) bemerken hiezu Nachstehendes:

„Daß Emissionen neuer Aktien, sofern sie ohne Beschränkung zugelassen werden, leicht zur Spekulation benutzt werden und, wenn ohne Rücksicht auf den wirthschaftlichen Zweck und Bedarf der Gesellschaft vorgenommen, leicht zum Ruin der Gesellschaft führen können, ist von keiner Seite bestritten; auch hat die Gründerperiode Beispiele unsauberer Spekulationen mittelst junger Aktien in Fülle aufzuweisen. Man befürwortete deshalb mehrfach ein gesetzliches Verbot neuer Aktienemissionen vor erfolgter Volleinzahlung des bisherigen Grundkapitals, indem man den Schaden, welchen die Gesellschaft durch die möglicher Weise behinderte Benutzung günstiger Konjunkturen des Geldmarktes erleidet, für geringer anschlägt, als die der Gesellschaft durch unbeschränkte Zulassung neuer Aktienemissionen drohende Schädigung[13]). Andere hingegen befürchten von einem solchen Verbot

---

11) An und für sich könnte man nämlich so argumentiren: „Die Aktiengesellschaft ist ihrem inneren Wesen nach Kapitalgenossenschaft; ihre Rechtspersönlichkeit fußt demnach in dem Kapital, mit welchem sie gegründet ist. Wenn nun anstatt der mit 100,000 Mk. gegründeten Aktiengesellschaft eine Kapitalvereinigung mit 200,000 Mark errichtet werden soll, so muß eben eine andere Rechtspersönlichkeit geschaffen werden". Sonach könnte man verlangen, daß in solchem Falle das bisherige Rechtssubjekt verschwinde und ein neues auftrete, dessen Bestehen die Erfüllung aller zu einer Neugründung erforderlichen Bedingungen voraussetze.

12) Man nennt sie auch „junge Aktien", „Töchter", „Enkel" u. dgl.

13) Goldschmidt im Eisenacher Gutachten S. 31; Auerbach, Aktienwesen S 91; Zimmermann in Busch' Archiv Bd. 31 S. 278; Gutachten der Berliner Kaufmannschaft bei Hecht S. 336; Beschlüsse des Vereins für Sozialpolitik vom 13. Oktober 1873 in den Verhandlungen IV S. 149.

eine Schädigung der guten, besonders der gemeinnützigen Gesellschaften und verwerfen dasselbe als einen durch keinen genügenden Grund gerechtfertigten Eingriff in die Vertragsfreiheit[14]).

„Die Frage hat, wie sich aus beiden Ansichten ergibt, eine vorwiegend wirthschaftliche Bedeutung, der gegenüber Rücksichten auf die Vertragsfreiheit nicht entscheidend sein dürfen. Schon für die Einzelwirthschaft enthält die Erhöhung des Betriebskapitals durch fremde Kapitalien, so lange eigene Mittel dazu vorhanden sind, ein Wagniß, da eine Ansammlung von Betriebskapital über den Bedarf zu gewagten Spekulationen verleitet. In erhöhtem Maße gilt dies für eine Aktiengesellschaft. Die Gesetzgebung darf solchen gewagten Spekulationen nicht dienen. So weit zu gehen, wie die Kommission, welche der Justizminister Dufaure in Frankreich behufs Revision des Aktienrechts berief und welche außer jeder Neuemission von Aktien auch die Aufnahme von Anleihen vor erfolgter Vollzahlung des Grundkapitals verbieten wollte, besteht allerdings kein Anlaß; es genügt die Beschränkung, welche der Artikel 215a in Abs. 1 gegeben hat."

II. Unter der „vollen Einzahlung" versteht das Gesetz die Volleinzahlung in abstracto, nicht die effektive Bezahlung der Einzelbeträge. Der Kommissions-Bericht (S. 15) sagt: „Bei Art. 215a Abs. 1 wurde ohne Widerspruch konstatirt, daß es nicht die Absicht sei, eine Erhöhung des Grundkapitals auch dann für unstatthaft zu erklären, wenn das Grundkapital gehörig eingefordert und nur etwa ein einzelner Aktionär auf seine Aktie die Volleinzahlung unterlassen habe, und deswegen das Kündigungsverfahren noch anhängig oder ohne Erfolg gewesen sei; es komme nur darauf an, daß das volle Grundkapital eingefordert und auch, von einzelnen Restanten abgesehen, insgesammt eingezahlt sei." Es ist sofort klar, daß diese Deduktion nicht haltbar erscheint[15]); denn sie widerspricht sich selbst, indem ein Mal die Thatsache der Einforderung, das andere Mal die Thatsache der Einzahlung im Großen und Ganzen als Voraussetzung aufgestellt wird. Und was heißt „einzelne Restanten"? Es ist dies die bekannte Frage: wie viel Körner machen einen Haufen? Sind fünf Restanten noch einzelne? Und wenn ja, warum nicht auch sechs, sieben, achtzehn, vierundvierzig? Bei einer Anzahl von 1000 Aktien sind 10 im Verhältniß ebenso viel Restanten, als bei 10,000 Aktien 100[16]).

---

14) Behrend im Eisenacher Gutachten S. 81; Keyßner, Aktiengesellschaften S. 205; Hecht a. a. O. S. 81 ff.; Geiger in Busch, Arch. Bd. 36 S. 14; Ladenburg ebenda Bd. 38 S. 196.

15) Vgl. auch Esser S. 92.

16) Makower S. 61 Note 64 hilft sich mit der Bemerkung: „Wann diese

Aber auch ein innerer Grund besteht nicht zu einer Limitation, wie sie die Kommission gemacht hat. Setzen wir die Aktiengesellschaft Frostheim mit einem Grundkapital von 500,000 Mk. in 500 Aktien zu 1000 Mk., wovon 90 % einbezahlt sind, könnte für ihre sehr an Holzmangel laborirende Glasfabrik einen guten und nahegelegenen Wald um 150,000 Mk. erwerben. Hier ist es wirthschaftlich vollkommen gerechtfertigt, das Grundkapital um 100 Aktien zu vermehren, und es besteht kein Anlaß, zu verbieten, neben Einforderung der restirenden 10 % (50,000 Mk.) den noch fehlenden Betrag des erforderlichen Kaufpreises durch Neuemission zu beschaffen.

Unter diesen Umständen ist das Wort „Einzahlung" in Absatz 1 nicht als „geleistete Einzahlung", sondern als „eingeforderte Einzahlung" auszulegen, wobei allerdings der Termin der Neuemission nicht vor den Termin der Einzahlung gestellt werden kann. Wenn demnach mittelst Beschlusses vom 1. Februar 1890 die letzte noch ausständige Rate auf die primären Aktien bis längstens 1. Mai 1890 ausgeschrieben wird, so kann gleichzeitig eine Neuemission auf 2. Mai 1890 beschlossen werden.

III. Durch die Worte „darf nicht erfolgen" ist nach bekanntem Sprachgebrauche auf die Zuwiderhandlung Nichtigkeit angedroht, und zwar erstreckt sich dieses Verbot nicht nur auf die etwa unter der Herrschaft dieses Gesetzes neu errichteten Gesellschaften, sondern es ist allgemein gegeben. Wäre daher auch (vgl. Note 7) in den Statuten bereits bestehender Gesellschaften eine Erhöhung des Grundkapitals vor der Vollzahlung der alten Aktien gestattet, so wäre doch diese Bestimmung dem neuen Gesetze gegenüber hinfällig. Wie zeigt sich nun dieß? Vor Allem kann jeder einzelne Aktionär den Beschluß auf Erhöhung anfechten; der Registerrichter weist die Anmeldung behufs Eintragung in das Handelsregister zurück, der etwaige Zeichner neuemittirter Aktien ist aus seiner Zeichnung nicht verpflichtet. Wenn nun aber Niemand den Beschluß beanstandet, wenn der Registerrichter hat eintragen lassen, wenn die Zeichner eingezahlt haben, können letztere ihre Einzahlung zurückfordern oder können die primären Aktionäre den neuen Aktionären den Mitgenuß der Dividende bestreiten? Daß der Zeichner neuer Aktien, wenn er eingezahlt (also eine Verpflichtung erfüllt) hat, gebunden bleibt, läßt sich aus einer analogen Anwendung des Art. 209c Abs. 3 folgern. Dagegen ist eine Sanirung des an sich nichtigen Erhöhungsaktes den primären Aktionären gegenüber ebensowenig anzunehmen, als das Gesetz diese Nichtigkeit etwa

---

Reste als so erheblich anzusehen sind, daß man eine Vollzahlung nicht als erfolgt betrachten kann, ist quaestio facti."

nur innerhalb der Gesellschaft und nicht auch Dritten gegenüber aufstellt. Diesen Dritten gegenüber kann freilich nach der Eintragung der Erhöhung eine Ungültigkeit derselben keinenfalls zum Schaden gereichen, da sie durch den Inhalt des Handelsregisters geschützt sein müssen.

IV. Hinsichtlich der Versicherungsgesellschaften bemerken die Motive, daß bei diesen Gesellschaften einerseits die staatliche Beaufsichtigung einem etwaigen Mißbrauche steuern werde, andererseits aber habe bei dieser Art der Kapitalvereinigungen das Grundkapital nur zum Theil den Zweck eines Betriebskapitales, zum größeren Theile dagegen den einer Reserve für den Fall, daß durch die laufenden Prämien die entstandenen Schäden nicht gedeckt würden, und daher pflege es meist bis zu dem erst nach längerer Zeit, wenn überhaupt, eintretenden Bedarf gegen Wechsel gestundet zu werden. Ein Verbot der Ausgabe neuer Aktien vor erfolgter Volleinzahlung des bisherigen Grundkapitals würde sonach dem Wesen und dem Interesse des versicherten Publikums widerstreiten [17]).

Während aber für Versicherungsgesellschaften das Verbot einer Neuemission vor erfolgter Vollzahlung der primären Aktien nicht unbedingt aufrechterhalten ist, wird doch anderseits auch für sie nicht volle Freiheit in dieser Hinsicht gewährt, vielmehr nur gestattet, im Gesellschaftsvertrage ein Anderes zu bestimmen. Hierunter kann aber der Natur der Sache nach nur der ursprüngliche Gesellschaftsvertrag verstanden sein; es ist ausgeschlossen, nachträglich durch eine Statutenänderung diese Befugniß erst einzuführen [18]).

Zu Absatz 2.

V. Durch die kategorische Bestimmung des Gesetzes, daß die Erhöhung des Grundkapitals einer Aktiengesellschaft durch Generalversammlungsbeschluß erfolgen müsse, ist eine in die Statuten etwa aufzunehmende

---

17) Ein Antrag, die obige Ausnahme auch für solche Gesellschaften zuzulassen, bei denen die Uebertragung der Aktien nach dem Gesellschaftsvertrage an die Genehmigung der Gesellschaft gebunden ist, wurde abgelehnt. Vgl. Komm.-Bericht S. 15.

18) Dies ergibt sich aus der Begründung. Es wird vorausgesetzt, daß von vorneherein eine gewisse Quote des Aktienbetrages als eventueller Nachschuß erklärt ist Die Versicherungs-Aktiengesellschaft, welche z. B. 900 Aktien à 5000 Mk. mit 75 % Einzahlung und 25 % Wechselaccept ausgegeben hat, arbeitet in solchem Falle eigentlich nur mit 3,375,000 Mark und hat 1,125,000 Mk. Reserve. Dieser Zustand kann nicht wohl nachträglich erst hergestellt werden, wenn er nicht schon anfänglich normirt wurde.

Ermächtigung des Aufsichtsrathes, des Vorstandes u. s. w. zu einer Erhöhung fortan nicht nur für die Zukunft ausgeschlossen, sondern in Folge des §. 3 des gegenwärtigen Gesetzes ist sie auch hinsichtlich der bereits bestehenden Gesellschaften, wenn sie (wie oben erwähnt) in den Statuten vorkommt, hinfällig. Hieran ändert auch der Umstand Nichts, daß das Grundkapital bereits bei Errichtung der Gesellschaft in einer höheren Summe, als bisher Aktien ausgegeben sind, normirt worden ist. Z. B. im Jahre 1866 hatte sich eine Pfandbrief-Aktiengesellschaft zusammengefunden, welche ihr Grundkapital auf 3 Millionen in drei Serien festgesetzt hatte, wovon Serie A und B eingezahlt sind, während die Statuten den Aufsichtsrath ermächtigen, sobald die Summe der gegen Pfandbriefe ausgeliehenen Hypotheken den Betrag von $1^1/_2$ Millionen erreicht habe, die dritte Serie einzurufen. Wenn nun jetzt dieser Moment eintritt, kann ohngeachtet der Statuten der Aufsichtsrath die dritte Serie der Aktien nicht ausgeben, sondern muß nach Artikel 215a Abs. 2 einen Generalversammlungsbeschluß einholen[19]).

VI. „Das Verfahren für eine Erhöhung des Grundkapitals steht mit der juristischen Natur desselben im Zusammenhange. Die im Verkehr übliche und auch (wie bereits oben erwähnt) in der Literatur vertretene Ansicht, als ob die Neuemission sich als ein Verkauf neu zu konstituirender Antheilsrechte Seitens der Gesellschaft darstelle, erscheint nicht korrekt. Die Aktiengesellschaft wird durch das bestehende Grundkapital begrenzt und dieses ist in die alten Aktien zerlegt, eine Vermehrung des Kapitals setzt eine neue Betheiligung voraus und zerlegt sich wiederum in einzelne Antheile. Die zu schaffenden Antheile können nicht verkauft, sie müssen erst aufgebracht werden; insoweit steht die Kapitalserhöhung einer Neugründung gleich. Die Antheilsrechte an dem erhöhten Grundkapital haben dieselbe Natur wie die Antheilsrechte an dem ursprünglichen. Sie unterliegen insofern den für die alten Aktien geltenden Regeln. Es gilt der gesetzliche Minimalbetrag; die Einlage kann baar oder durch Gegenstände erfolgen; es kann vollgezahlt oder ratenweise eingezahlt werden; letzterenfalls bestimmt sich die Haftung der Zeichner und deren Nachmänner nach allgemeinen Grundsätzen, mit der durch den etwaigen Emissionskurs bestimmten Modifikation; Zeichner können einzelne oder alle Aktionäre oder andere Personen sein; es kann, wie bei den ursprünglichen Aktien, eine Begebung der jungen Aktien aus engen Gesellschafts-

---

19) Es ist dies in den Motiven (zu E. A S. 208, zu E. B S. 136) ausdrücklich erklärt.

kreisen an das große Publikum stattfinden u. s. w. Andererseits ist die Erhöhung des Grundkapitals nicht der Gründung einer neuen Gesellschaft gleichzustellen; vielmehr ist es, auch wenn es sich um einen neuen Gegenstand des Unternehmens oder um ein neues Unternehmen handelt, immer die alte Gesellschaft, welche nur ihr Kapital und die Kapitalsbetheiligung erweitert; es ändert sich nicht die Rechtspersönlichkeit, und es bleibt auch die Organisation der Gesellschaft bestehen. Gründer im Sinne des Entwurfs kann es nicht geben; soweit überhaupt eine Art Gründung vorliegt, gründet die Gesellschaft. Für den Abschluß eines neuen Gesellschaftsvertrages und für eine konstituirende Generalversammlung ist kein Raum". (Motive.)

VII. Nachdem bei jeder Erhöhung des Grundkapitals die ursprüngliche Höhe desselben (Art. 209 Ziff. 3) alterirt wird[20]), sonach die desfallsige statutarische Festsetzung durch eine andere ersetzt werden muß, ist es klar, daß jeder Beschluß auf Erhöhung eine Statutenänderung in sich schließt. Hieraus folgt, daß auf die Beschlußfassung die Vorschriften des Gesetzes über Statutenänderung Anwendung finden müssen[21]). Es muß daher, insoferne die Statuten nicht andere Erfordernisse, welche aber strengere sein müssen, aufstellen[22]), der Beschluß auf Erhöhung von drei Viertheilen der in der Generalversammlung, welche zu diesem Zwecke eingerufen ist, anwesenden Aktionäre bezw. der darin vertretenen Aktien gefaßt sein. Sind mehrere Gattungen von Aktien mit verschiedener Be-

---

20) Es ist bereits oben (S. 296) bemerkt, daß als Grundkapital nur dasjenige Kapital erscheint, welches in Aktien zerlegt ist und wofür die Aktien entweder von den Gründern übernommen oder von anderen Personen gezeichnet sind. Eine nicht aufgebrachte, sondern nur ausgesprochene Summe ist durch diese bloße Benennung in den Statuten noch nicht „Grundkapital". Dies ergibt sich schon aus dem Gebote des Gesetzes, daß bei der Anmeldung stets die Versicherung vorliegen muß, es sei das gesammte Grundkapital entweder übernommen oder gezeichnet.

21) In den Entwürfen war dies ganz klar, weil hier die jetzt am Schlusse von Abs. 2 stehenden Worte: „Die Beschlußfassung u. s w." einen eigenen Absatz bildete. So wie jetzt von der Reichstagskommission die Redaktion vorgenommen wurde, könnte man allerdings glauben, diese Worte bezögen sich nur auf den Fall der Ueberpariemission, was aber irrig wäre.

22) Wenn solche für jede Statutenänderung gegeben sind, erstrecken sie sich von selbst auch auf die Erhöhung; es ist nicht nothwendig, daß die Statuten gerade diese nennen. Es ist also einerlei, ob es heißt: „Eine Erhöhung des Grundkapitals kann nur stattfinden, wenn vier Fünftheile sämmtlicher Aktionäre ihre Zustimmung ertheilt haben"; oder „Zu jeder Statutenänderung bedarf es der Einwilligung von mindestens vier Fünftheilen aller Aktionäre".

rechtigung ausgegeben, so ist zu dem Beschlusse der allgemeinen Generalversammlung noch der zustimmende Beschluß der Versammlung der Sonderaktionäre zu erholen.

VIII. Ueber Ueberpari- und Unterpari-Emission ist schon oben (S. 303 ff.) gehandelt.

Wie dort in Note 12 bemerkt, ist die Zulässigkeit der Unterpari-Emission, welche in den Entwürfen nur für die ersten zwei Jahre nach der Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister ausgeschlossen war, von der Reichstagskommission allgemein verboten worden. Im Berichte (S. 15) heißt es: „Zu Gunsten der Möglichkeit einer Ausgabe neuer Aktien unter dem Nominalbetrage ist geltend gemacht, daß gerade für Altiengesellschaften, welche das Verdiente als Dividende herauszahlen müßten, Zeiten der Geldknappheit besonders kritisch seien, und daß es nicht rathsam sei, ihnen für solche Zeiten ein Mittel zu entziehen, welches nach den über die Bilanzaufstellung vorgeschlagenen Grundsätzen nicht weniger solide sei, als die Aufnahme von Prioritäten, die verzinst werden müßten, ohne daß man vielleicht darauf rechnen könne, in den ersten Jahren auch Zinsen zu verdienen, und welches sich auch vor der Ausgabe bevorzugter Aktien empfehlen könne. Dem wurde entgegnet, gerade mit unter Pari emittirten Aktien sei ein besonders schwindelhaftes Börsenspiel getrieben, die Unterpariemission sei von den der Gesellschaft nahestehenden Personen mehrfach benutzt worden, um den Kours an sich guter Aktien künstlich niederzuhalten; vor allem aber verleite die Unterpari-Emission zu laxer Bilanzaufstellung; denn es sei das natürliche Bestreben, möglichst bald wieder zur Vertheilung von Dividenden zu kommen und das bei der Emission aufgekommene Disagio früher als gedeckt erscheinen zu lassen, als es wirklich der Fall sei".

Weiter soll hier noch bemerkt werden, daß der Begriff der „Ueberpari- und Unterpari-Emission" mit aller Schärfe aufzufassen und jeder Scheinmanipulation mit Strenge entgegenzutreten ist. Man kann nämlich bekanntlich einen scheinbaren Nominalbetrag durch Gewährung von Diskonto, Zinsvergütungen, selbst durch Festsetzung der Einzahlung in unterwerthigen oder überwerthigen Sorten und Devisen (oder auch in noch nicht fälligen Koupons) über und unter Pari drücken. Alles dies ist unzulässig. Gesetzt die Gesellschaft A erhöht ihr Kapital um 100 Aktien à 5000 Mk., und bestimmt, die Einzahlung habe am 1. Februar 1890 zu erfolgen, wogegen die Stücke mit Dividendenkoupon pro 1889 ausgehändigt werden sollen. Die Dividende pro 1889 ist bereits am 15. Januar 1890 fällig gewesen und wenn nun dieselbe 5% beträgt, so wird effektiv die Aktie nur mit 4750 Mk. eingezahlt, also fände eine Unterpariemission statt, u. dgl.

Zu Absatz 3.

IX. „Was demnächst die Ausführung der Erhöhung betrifft, so entziehen sich — wie die Motive bemerken — die für eine Simultangründung gegebenen Vorschriften über Uebernahme aller Aktien durch die Gründer der Anwendbarkeit". Die Gesellschaft selbst kann die neuen Aktien nicht übernehmen[23]); dieselben müssen im Wege der Zeichnung untergebracht werden, worüber Art. 215b zu vergleichen ist.

Die Pflicht zur Eintragung ist nach dem Gesetz eine doppelte; es muß der Beschluß auf Erhöhung zum Handelsregister angemeldet werden[24]) und später die wirklich stattgefundene Erhöhung (Art. 215b Abs. 2). Die erstere obliegt dem Vorstande allein, die letztere (wegen Art. 210) auch dem Aufsichtsrathe. Bei der Anmeldung des Erhöhungsbeschlusses wird eine Versicherung verlangt, daß das Grundkapital, wie es bisher statutengemäß festgesetzt war, einbezahlt sei, also bei gewöhnlichen Gesellschaften der ganze Nominalbetrag, bei Versicherungsgesellschaften jener Betrag, welcher als sofortige Einzahlung im Gesellschaftsvertrage festgesetzt ist[25]).

X. Nachdem auch für die Zweigniederlassungen die Erhöhung des Grundkapitals der Gesellschaft ein Essentiale ist, wird die Eintragung beim Handelsregister derselben nicht zu umgehen sein. Desgleichen muß in Folge des Zitates des Art. 214 der Beschluß im Reichsanzeiger (und in den etwaigen Gesellschaftsblättern) veröffentlicht werden.

Zu Abs. 4.

XI. Die nähere Erörterung über den materiellen Inhalt des Absatzes 4 ist bereits oben (S. 313) gegeben. Hier ist nur die Frage zu erörtern, wie sich die Bestimmung gegenüber den bereits bestehenden Gesellschaften verhält. Art. 215a ist im §. 2 des Gesetzes unter denjenigen nicht aufgeführt, welche für die bei Erlassung des Gesetzes schon

---

23) Dies würde schon gegen Artikel 215d verstoßen.

24) Ein Zwang hiezu bei Vermeidung von Ordnungsstrafen ist in Art. 249g nicht vorgesehen; die Nichtanmeldung des Beschlusses verhindert aber die Möglichkeit, die Erhöhung effektiv auszuführen. Indessen fehlt eine Strafbestimmung für den Fall, daß zur Zeichnung der jungen Aktien aufgefordert wird, bevor der Beschluß auf Erhöhung im Register eingetragen ist, da der Art. 249b Ziff 3 nur die Ausgabe von Aktien oder Interimsscheinen nennt. Es könnte deshalb nur auf das allgemeine Prinzip zurückgegriffen werden, wonach der Richter unzweifelhaft die vom Gesetze gebotenen Handlungen mittelst Ordnungsstrafen erzwingen darf.

25) Eine falsche Angabe hiebei fällt unter Art. 249a Ziff. 3.

bestehenden Gesellschaften keine Anwendung finden sollen, und in §. 3 ist sogar ausdrücklich gesagt, daß auf die Erhöhung des Grundkapitals schon bestehender Gesellschaften die Bestimmungen des Gesetzes nur dann nicht zur Anwendung zu kommen haben, sofern der eingeforderte Betrag vor dem Inkrafttreten schon geleistet ist. Wenn demnach, wie bereits oben bemerkt wurde, ohngeachtet entgegenstehender Statuten die bereits bei Publikation des gegenwärtigen Gesetzes bestandenen Aktiengesellschaften ihr Grundkapital nicht mehr ohne Generalversammlungsbeschluß, ohne Einhaltung der im Art. 215 vorgeschriebenen Majoritäten, und bevor die Vollzahlung der bisher ausgegebenen Aktien erfolgt ist, erhöhen können, so steht ihnen unzweifelhaft auch keine Befugniß mehr zu, auf den Bezug von neu auszugebenden Aktien vor dem Erhöhungsbeschluß Rechte zuzusichern. Ueber diese Punkte wird wohl kaum ein Zweifel bestehen.

Kritischer ist die Frage, ob solche Bezugsrechte, wenn sie vor der Erlassung des gegenwärtigen Gesetzes beschlossen, aber noch nicht vollzogen waren, nunmehr noch in Anspruch genommen werden können. Die Reichstagskommission hat (wie oben bereits erwähnt) als „allseitig konstatirt" erklärt, daß „auf Zusicherungen, welche vor dem Inkrafttreten des neuen Gesetzes ertheilt sind, dieses keine Anwendung leide". Ich möchte diesen Satz in solcher Allgemeinheit nicht für richtig halten. Die „Zusicherung" kann meines Erachtens nicht entscheiden; auch ein erworbenes Recht muß durch ein späteres Gesetz insoweit berührt werden, als dieses Gesetz ein aus Gründen des öffentlichen Wohls und der Moral erlassenes sich darstellt.

Ein solches aber ist nach der Begründung (welche oben abgedruckt ist) die in Frage kommende Bestimmung. Wenn z. B. ein Gesetz die Hazardspiele im Reichsgebiete verbietet, wird Niemand bezweifeln, daß diesem Verbote auch die wohl erworbenen Rechte der bisher konzessionirten Spielpächter weichen müssen[26]). Nur dasjenige ist vom später erlassenen Gesetze nicht mehr betroffen, was bereits geschehen ist. Den gemachten Gewinn muß der Spielpächter nicht mehr herausgeben und dergleichen.

Wenden wir diesen Grundsatz auf das Bezugsrecht neuer Aktien an, so kommen wir dazu, anzunehmen, daß nur solche Bezugsrechte der Gesellschaft gegenüber nicht wirksam sind, welche bereits vollzogen sind. Ob sie aber durch die effektive Ansichnahme junger Aktien vollzogen oder in anderer Weise ausgeübt sind, erscheint mir irrelevant. Dies wird nun

---

26) Ohne natürlich die „Gründer" als Spielpächter bezeichnen zu wollen.

zu der weiteren Aufstellung führen müssen, daß diese Frage im einzelnen Falle nach den konkreten Umständen zu entscheiden ist.

Soferne nun die Zusicherung des Bezugsrechtes neuer Aktien, wie dies fast allgemein üblich ist, dadurch vollzogen wurde, daß zugleich mit der Emission des einen Theiles der Aktien für den anderen Theil des statutenmäßigen Grundkapitals statt der zukünftigen Aktien einstweilen „Antheilscheine“ ausgegeben sind[27]), so habe ich keinen Zweifel, hierin eine bereits vor dem Erscheinen des Gesetzes erfolgte Ausübung des Bezugsrechtes zu erblicken, welche auch jetzt noch ebenso wirksam bleibt, wie diejenigen Interimsscheine, welche den Bestimmungen des Gesetzes nicht entsprechen, aber bereits ausgegeben waren, bevor das letztere erlassen wurde. Es sind solche Antheil- oder „Gründer“-Scheine Werthpapiere, wie jedes andere, sie gehen von Hand zu Hand und es würde geradezu ein Unrecht sein, den momentanen Besitzer, welcher dieselben redlich gekauft hat, zu schädigen.

Anders sieht sich die Sache an, wenn a) die Zusicherung ganz allgemein und gleichsam in das Unendliche hinein, ohne Beschränkung auf ein bereits fest bestimmtes Grundkapital ertheilt, und b) wenn nur ein zukünftiges Recht in Frage ist, dessen Vollzug noch in keiner Weise bethätigt erscheint.

Nachdem übrigens die Erhöhung nur von einer Dreiviertheilsmajorität der Aktionäre beschlossen werden kann, und nachdem diejenigen, welchen in Folge des Erhöhungsbeschlusses die Gesellschaft Aktien zum Bezuge überlassen muß, als Personen erscheinen, mit denen durch den Beschluß ein Rechtsgeschäft abgeschlossen wird, also nicht mitstimmen dürfen, so haben es nach dem neuen Gesetze die übrigen Aktionäre immer in der Hand, den Erhöhungsbeschluß so lange zu verwerfen, als die Gründer ein unbilliges Bezugsrecht, das sie sich vormals haben zusichern lassen, nicht aufgeben.

---

27) Der Inhalt solcher Scheine läßt dieselben als vollkommene „Vollzugsakte“ erkennen, z. B.:

Gründerschein.

Die Bayerische Vereinsbank in München räumt kraft dieses Anrechtscheines dem Herren N. N. oder dessen Rechtsnachfolger die Befugniß ein, laut §. 5 der Bankstatuten (**welche das Aktienkapital auf 21 Millionen festsetzen**) bei den künftigen Aktienemissionen jeweilig ein Stück Aktie oder Interimsschein gegen Erlage der zu leistenden Baarbeträge al pari zu beziehen.

Art. 215 b.

Die Zeichnung der neu auszugebenden Aktien erfolgt durch schriftliche Erklärung, welche in zwei Exemplaren unterzeichnet werden soll.

Die stattgefundene Erhöhung des Grundkapitals ist behufs der Eintragung in das Handelsregister anzumelden. Die Vorschriften in Art. 210 und 212 finden entsprechende Anwendung.

Dieser Artikel korrespondirt mit Art. 180 i.

I. Die Erhöhung des Grundkapitals einer bereits bestehenden Aktiengesellschaft muß auf dieselbe Art erfolgen, wie die ursprüngliche Aufbringung. Nur ergibt sich durch die Natur der Sache, daß die Form der Simultanbegründung d. h. der Uebernahme von Aktien bei der Gründung selbst, weil eben eine solche nicht mehr stattfindet, unmöglich ist und stets eine Zeichnung der Aktien eintreten muß. Doch glaube ich nicht, daß man die Begriffe der Simultan- und der Sukzessiv-Gründung überhaupt hieher beziehen kann; denn auch die letztere findet nicht statt, weil die Gesellschaft bei der Zeichnung des erhöhten Grundkapitals schon besteht und nicht erst (wie bei der eigentlichen Sukzessiv-Gründung) nach der Zeichnung errichtet wird [1]).

II. Eben deshalb erscheinen die formellen Vorschriften in Art. 209d Ziff. 1—3 nicht anwendbar. Insbesondere hat das Gesetz nicht die Aufnahme des Inhalts des Erhöhungsbeschlusses in den Zeichnungsschein (nach Art der Ziff. 1 des zitirten Artikels) vorgeschrieben, noch auch eine Bezugnahme auf die Festsetzungen gemäß Artikel 209 b. Denn wenn auch bei der Erhöhung des Grundkapitals statt baaren Geldes Gegenstände eingelegt oder Seitens der Gesellschaft aus dem erhöhten Kapital übernommen werden können, auch eine dem Gründungsaufwand analoge Ausgabe für Kosten und sonstige Aufwendungen denkbar ist, so unter-

1) Es könnte nämlich argumento e contrario eine solche Folgerung aus den Motiven gezogen werden wollen, welche (zu E. A S. 208 ff.) sagen: „Was demnächst die Ausführung der Erhöhung betrifft, so entziehen sich die für eine Simultangründung gegebenen Vorschriften über eine „Uebernahme aller Aktien durch die Gründer" der Anwendbarkeit. Die Gesellschaft selbst kann die neuen Aktien nicht übernehmen. Das neue Kapital kann, gleichviel ob Einzelnen ein Bezugsrecht zugesichert wird oder nicht, gleichviel ob alle alten Aktionäre oder nur einige oder nur Dritte sich betheiligen und ob von vorneherein beabsichtigt wird, die Aktien weiter zu begeben, zunächst immer nur im Wege der Zeichnung aufgebracht werden".

scheiden sich doch diese Fälle nicht von anderen Erwerbungen und Aufwendungen, welche die Gesellschaft innerhalb ihres Geschäftsbetriebs macht, und es genügt hiefür die Verantwortlichkeit der Gesellschaftsorgane, die Kontrole durch die sämmtlichen Aktionäre, insbesondere aber für die ersten zwei Jahre die Anwendbarkeit des Artikels 213f, wonach die Erwerbung der auf das erhöhte Grundkapital eingelegten oder übernommenen Gegenstücke, sobald die Vergütung eine gewisse Quote des bisherigen Grundkapitals übersteigt, an gewisse Kautelen gebunden ist.

III. Wann die Zeichnungen vorzunehmen sind, bestimmt das Gesetz nicht; es wird also Nichts im Wege stehen, wenn sofort in der Generalversammlung, welche den Erhöhungsbeschluß faßt, die Uebernahme von Aktien erklärt wird, nur muß dies in der Form einer schriftlichen und doppelt ausgefertigten Erklärung geschehen. Es wird aber in der Regel eine öffentliche Auflage zur Zeichnung stattfinden, worauf es sodann Sache des Vorstandes ist, die eingegangenen Zeichnungen zu prüfen, anzunehmen oder unberücksichtigt zu lassen[2]). Natürlich aber nicht nach Willkür, sondern nach den für die Zeichnungen beschlossenen Normen.

IV. Es bedarf kaum der Erwähnung, daß alles dasjenige auch für die Zeichnungen des erhöhten Grundkapitals gilt, was hinsichtlich der Unzulässigkeit von Beschränkungen, Nebenabreden u. s. w. für die Zeichnung der Aktien bei Art. 209e besprochen wurde. (Vgl. S. 336 ff.)

V. Auf die Anmeldung der stattgefundenen Erhöhung wendet das Gesetz die Vorschriften des Art. 210 und 212 an. Demnach muß die Anmeldung von sämmtlichen Mitgliedern des Vorstandes und Aufsichtsraths vollzogen werden. Dieselben haben die Duplikate der Zeichnungen und ein die einzelnen Zeichner und die Einzahlungen anführendes Verzeichniß, die etwaigen Verträge über die auf das erhöhte Kapital gemachten Erwerbungen und die Berechnung der Emissionsunkosten, sowie einen Bericht über die Art der Ausführung der Erhöhung nebst den schriftlichen Ermittelungen oder Ausstellungen, welche etwa bezüglich der gedachten Erwerbungen gemacht sind, beizufügen[3]).

---

2) So sagen die Motive.

3) Die Motive bemerkten weiter: in der Anmeldung sei nicht nur die Erklärung abzugeben, daß, abgesehen von dem Fall der Einlagen, ein Viertheil oder die von der Generalversammlung beschlossene höhere Quote des auf jede neue Aktie zu leistenden Emissionsbetrages eingezahlt und dem Vorstand baar übergeben sei, sondern auch zu versichern, daß die Einzahlung des bisherigen Grundkapitals vollkommen stattgefunden habe, sofern nicht etwa die in dieser Beziehung für Versicherungsgesellschaften zugelassene Ausnahme zutreffen sollte. Allein nachdem die Reichstagskommission den

Die Eintragung der stattgefundenen Erhöhung ist gemäß der allgemeinen Vorschrift in Artikel 13 des Handelsgesetzbuchs nach ihrem ganzen Inhalt bekannt zu machen.

Erst nach der Eintragung dürfen die neuen Aktien, Promessen oder Interimsscheine ausgegeben werden (Art. 215c am Ende).

Hat die Aktiengesellschaft Zweigniederlassungen, so genügt betreffs ihrer, daß der Vorstand ohne den Aufsichtsrath die stattgefundene Erhöhung, erforderlichenfalls auch vorher den Erhöhungsbeschluß anmeldet, wobei die Eintragung das Datum des letzteren, den Betrag der Erhöhung, den Emissionspreis, sowie die Höhe und Art der neuen Aktien zu enthalten hat.

Die Verantwortlichkeit der Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsraths bestimmt sich nach der Regel der Artikel 241 Absatz 2, 226; auf ein öffentliches Angebot von Aktien ist innerhalb des mehrfach erwähnten zweijährigen tempus clausum die Vorschrift des Artikels 213b anwendbar.

Art. 215c.

Interimsscheine, welche auf Inhaber lauten, sind nichtig; die Ausgeber haften den Besitzern solidarisch für allen durch die Ausgabe verursachten Schaden.

Das Gleiche gilt, wenn Aktien oder Interimsscheine auf einen geringeren als den nach Artikel 207a zugelassenen Betrag gestellt sind, oder wenn sie ausgegeben werden, bevor der Gesellschaftsvertrag bei dem Handelsgerichte, in dessen Bezirke die Gesellschaft ihren Sitz hat, in das Handelsregister eingetragen ist.

Vor der vollen Leistung des Nominalbetrages oder des in den Fällen der Artikel 209a Ziffer 2, 215a Absatz 2 festgesetzten Betrages soll die Aktie nicht ausgegeben werden. Imgleichen sollen im Falle einer stattgefundenen Erhöhung des Grundkapitals vor Eintragung derselben in das Handelsregister des im vorigen Absatze bezeichneten Gerichts Aktien oder Interimsscheine nicht ausgegeben werden.

Aus Aktien und Interimsscheinen, welche in Gemäßheit des Artikels 207a auf einen Betrag von weniger als eintausend

---

in den Entwürfen bei Art. 215b stehenden Zwischensatz zu Art. 215a gestellt hat, ist (wie oben erörtert) die Erklärung der Vollzahlung schon bei der Anmeldung des Beschlusses auf Erhöhung abzugeben.

Mark gestellt sind, sollen im Falle des zweiten Absatzes des bezeichneten Artikels die ertheilte Genehmigung, im Falle des dritten Absatzes die Beschränkungen hervorgehen, welchen die Aktionäre in Bezug auf die Form einer Uebertragung ihrer Rechte und die Einwilligung der Gesellschaft in dieselbe unterworfen sind.

Der E. A hatte überall das Wort „Promessen" beigesetzt und als ersten Absatz die Bestimmung: „Promessen und Interimsscheine dürfen nicht auf Inhaber lauten"; während der Absatz 2 begann: „Promessen und Interimsscheine, welche dieser Bestimmung zuwider ausgegeben werden, sind nichtig." E. B bediente sich der gegenwärtigen Fassung, nur war in ihm das Wort „Promessen" mit enthalten. In beiden Entwürfen fehlte der vierte Absatz, welchen die Reichstagskommission in Konsequenz ihrer Beschlüsse zu Art. 207 a anfügte.

Zu Absatz 1.

I. Der vorstehende Artikel faßt die bisher im Handelsgesetzbuche zerstreut gegebenen Vorschriften über die Ausgabe von Aktien und Interimsscheinen zusammen. Im A. D. HGB. und in der Novelle von 1870 enthielt Art. 222 Ziff. 1 die Bestimmung, daß „über die geleisteten Partialzahlungen Promessen oder Interimsscheine, welche auf den Inhaber lauten, nicht ausgestellt werden durften." Indessen wurde dieser Bestimmung [1]) nicht prohibitive, sondern nur subsidiäre Natur beigelegt, weil in Ziffer 3 desselben Artikels gestattet war, im Gesellschaftsvertrage zu bestimmen, daß die gänzliche Befreiung des Aktienzeichners schon nach Einzahlung von 40% eintrete und daß die nach dieser Befreiung ausgestellten Promessen und Interimsscheine auf Inhaber lauten könnten. Nachdem das gegenwärtige Gesetz eine Liberirung des Zeichners nicht kennt, und auch ein Erlaß der für rückständige Einzahlungen auf Seite der späteren Erwerber des Aktienrechtes bestehenden Haftung unzulässig ist, ergibt sich das Verbot der Inhaber-Interimsscheine von selbst. Denn bei der Zulassung derselben wäre ja die ganze gesetzliche Basis illusorisch, weil dann sich jeder Inhaber durch einfaches Hinweggeben oder Vernichten des Interimsscheines unauffindbar machen könnte. Diesem ist vorgebeugt durch das Gebot, jeden Interimsschein auf Namen zu stellen; denn Nominal-Interimsscheine werden behandelt wie Namensaktien, daher insbesondere jeder Uebergang im Aktienbuche einzutragen ist, so daß die Gesellschaft stets in Kenntniß der verpflichteten Personen bleibt und sie ohne Schwierigkeit zur Erfüllung ihrer Verbindlichkeiten anhalten kann.

---

1 Vgl. z. B) Anschütz und Völderndorff Kommentar zum A. D. HGB. I Aufl Bd. II S. 508.

II. Die Folge der Nichtigkeit für Inhaber-Interimsscheine ist hier noch speziell wiederholt, obwohl sie sich schon aus Abs. 5 des Art. 207 ergibt [2]). Diese Nichtigkeit äußert ihre Wirkung nach beiden Seiten, sowohl für die Gesellschaft als für den Besitzer. Der Besitzer eines solchen ungültigen Scheines (bezw. einer der Vorschrift des Abs. 2 widersprechenden Aktie) ist nicht Aktionär, und hat weder Anrecht auf Dividende und auf Theilnahme am Gewinne, noch Stimmrecht in der Generalversammlung. Anderseits kann derselbe auch nicht zu den statutenmäßigen Leistungen der Aktionäre und demnach auch nicht zu Einzahlungen angehalten werden, soweit diese nicht schon erfolgt sind. Außerdem muß er entschädigt werden, wenn ihm durch die Nichtigkeit der ihm gegebenen Urkunden Nachtheil zugegangen ist. Der Nachtheil kann nun im Verluste der bereits geleisteten Einzahlungen, er kann aber auch in anderweitigem Schaden bestehen.

Es fragt sich nun, um den Umfang der Schadensersatzpflicht richtig zu bemessen, welches Rechtsverhältniß besteht für die Empfänger und Inhaber der nichtigen Aktien bezw. Interimsscheine? Hierüber wurde schon in der Nürnberger Konferenz bei Berathung des Pr. E. Art. 156 gesprochen, und gegen die angedrohte Nichtigkeit (Prot. S. 377 ff.) eingewandt: „der Aktionär stehe nur in einem Rechtsverhältnisse zur Gesellschaft, nicht zu Dritten, und dieser könnte daher den für die nichtigen Aktien erhaltenen Betrag behalten." Hiegegen aber ist bemerkt worden: „die Nichtigkeit der Aktien äußere sich dadurch, daß der Aktionär keine Rechte auf den etwa erzielten Gewinn habe, wobei es sich indessen von selbst verstehe, daß der Ausgeber der verbotswidrigen Aktie kein Recht habe, den für dieselbe, also in unerlaubter Weise gezogenen Betrag zurückzubehalten, sondern dem Inhaber der Aktie das Recht zustehe, die Rückvergütung der gemachten Einzahlung mit einer Kondiktion zu verlangen und daß, wenn die Aktie in zweiter oder dritter Hand sei, der Inhaber Rückvergütung des Gezahlten von seinem Vormanne begehren dürfe." Hiemit begnügte sich jedoch das Handelsgesetzbuch nicht. In der zweiten Lesung (Prot. S. 1116 ff.) wurde „um auszudrücken, daß die getroffene Bestimmung nicht bloß für das Verhältniß zwischen dem Ausgeber und dem ersten Empfänger gelte, sondern daß der Ausgeber auch den späteren Erwerbern für allen aus der Nichtigkeit der Aktien entspringenden Schaden verhaftet sei, eingeschaltet „den Besitzern."

Somit ist ein doppelter Anspruch vorhanden: nachdem, wie oben er-

---

2) Nach der hergebrachten Auslegung des Ausdruckes „dürfen nicht." Vgl. Komm.-Bericht S. 16.

wähnt, durch die Einzahlung auf die nichtige Aktie das Aktienrecht nicht begründet wird, Leistung der Einzahlung seitens des Zeichners aber und Gewährung von Aktienrechten seitens der Gesellschaft sich gegenseitig bedingen [3]), somit die letztere die etwa erfolgte Einzahlung ohne Rechtsgrund besitzt, so kann sie mit einer Kondiktion zur Wiedererstattung angehalten werden, aber natürlich nicht vom Besitzer, sondern nur von demjenigen, der eingezahlt hat [4]). Ebenso kann jeder Erwerber einer nichtigen Urkunde das, was er dafür gegeben, von seinem Vormanne kondiziren.

Aber in der Ausgabe nichtiger, vom Gesetze verbotener Aktien oder Interimsscheine liegt ein Delikt [5]) und aus diesem ergibt sich die Pflicht zur Schadloshaltung, welche neben der condictio besteht. Das Delikt hat aber natürlich nicht die Gesellschaft verübt, sondern der Ausgeber der nichtigen Urkunde, also haftet auch nur dieser. Er haftet aber nicht blos dem ersten Erwerber, sondern jedem Besitzer der nichtigen Urkunde [6]); freilich nicht ohne Weiteres nebeneinander, aber auch nicht blos sukzessive, sondern jedem für den erlittenen Schaden [7]). Der spätere Erwerber kann

---

3) Vgl. Erk. des ROHG. vom 2. Sept. 1875 (Entscheid. Bd. XIX S. 232).

4) Da aber wohl die Gesellschaft nur gegen Herausgabe der Urkunde den Betrag, welchen sie dafür erhalten, erstatten muß, so wird die condictio nur dem ersten Besitzer zustehen. Hatte er die Aktie weiter begeben, so ist es seine Sache, sie sich wieder zu verschaffen.

5) Vgl. das Erk. des ROHG. v. 5. Dez. 1876 (Entscheid. Bd. XXII. S. 218).

6) Sind die Ausgeber Vorstände und Aufsichtsräthe der Gesellschaft und in der Lage, die ungehörig ausgegebenen, Scheine und Aktien gegen korrekte umzutauschen, so wird sich ihre Ersatzpflicht auf die Kosten der Neuanschaffung und, wenn die Besitzer etwa inzwischen einen Schaden erlitten haben, auf die Vergütung hiefür beschränken. Zu diesem letzteren sind sicherlich auch die Prozeßkosten zu rechnen, welche dem Veräußerer einer solchen nichtigen Aktie von seinem Nachmanne erwachsen sind. Keyßner, Aktiengesellschaft (S. 108) bestreitet dies, weil soche Kosten nicht erwachsen, wenn der Veräußerer, wozu er verpflichtet sei, es auf einen Prozeß nicht ankommen lasse.

7) Hierüber besteht Kontroverse; v. Hahn S. 607 sagt: „der erste Erwerber, welcher die Aktie weiter begeben, oder irgend ein sonstiger früherer Besitzer derselben hat aus dem Artikel keine Klage.“ Warum nicht, wenn er in Folge der Nichtigkeit Schaden erlitten hat? Gesetzt A hat die Einzahlung mit 250 Mk. gemacht, aber einen nichtigen Interimsschein empfangen; ohne dies zu wissen, aus Besorgniß, die Gesellschaft werde nicht prosperiren, verkauft er den Schein an B um 200 Mk. Hier kann er freilich die verlorenen 50 Mk. für sich vom Ausgeber nicht ersetzt begehren; denn diesen Verlust hat er nicht durch die Nichtigkeit des Interimsscheines erlitten. [Löst er den Schein von B um 200 Mk. wieder ein, dann kann

natürlich nicht die erste Einzahlung, sondern er darf dasjenige fordern, was er für die Aktie bezw. den Interimsschein gegeben hat, auch wenn dies mehr als die Einzahlung ist. Hat er die veräußerte Aktie von seinem Nachmanne wieder eingelöst, so kann er als erlittenen Schaden nicht blos [8]) die Einlösungssumme, sondern die volle Vermögensminderung, welche er durch den Erwerb erlitten hat, vom Ausgeber verlangen [9]).

III. Wer als Ausgeber zu erachten sei, ist eine thatsächliche Frage; es sind diejenigen Personen, welche sich an der Ausstellung der Urkunden betheiligt haben [10]). Beruht die Ausgabe auf einem Beschlusse der Generalversammlung, so sind auch die in der Majorität Stimmenden haftbar. Daß der oder die Ausgebenden eine Gegenleistung für die ausgegebenen Urkunden empfangen haben, ist keineswegs zur Entstehung der Schadensersatzpflicht erforderlich, da diese Pflicht (wie oben erörtert) in den Delikten ihren Grund hat.

Zu Absatz 2.

IV. Der zweite Absatz des Art. 215c entspricht in seinem ersten Theile, welcher die Ausgabe von Aktien und Interimsscheinen in einem geringern Nominalbetrage als den gesetzlichen mit Nichtigkeit bedroht, dem bisherigen Artikel 207a Abs. 2 u. 4 [11]), in seinem zweiten Theile aber, welcher die Nichtigkeit für vor der Eintragung der Aktiengesellschaft im Handelsregister ausgegebene Aktien und Interimsscheine ausspricht, dem bisherigen Artikel 211 Abs. 1 (zweiter Satz). Unter dem Handelsregister ist natürlich nur das Handelsregister am Sitze der Gesellschaft gemeint.

Daß die zu geringen Aktien und Interimsscheine durch nachträgliche Handlungen der Ausgeber nicht von ihrer Nichtigkeit befreit werden können, ist klar. Denn dieser Mangel kann nur durch Erhöhung des Betrages geheilt werden, das heißt also, da man die Summen und Betragsangaben nicht wohl auskorrigiren kann [12]), durch Ausgabe anderer Aktien.

---

er natürlich seine volle Einzahlung mit 250 Mk. kondiziren]. Wenn aber B dem A, „weil ihm dieser nichtige Interimsscheine verkauft", einen Kontokorrent kündigt und A hiedurch nachweisbaren Zinsverlust erleidet, so kann er allerdings den Ausgeber auf Ersatz seines durch dessen Schuld mittelbar verursachten Nachtheiles einklagen.

8) Wie v. Hahn a. a. O. annimmt.

9) Dies kann auch der erste Erwerber, wenn er seine Einzahlung nicht kondiziren will.

10) Natürlich nicht an der mechanischen Verfertigung derselben. Der Drucker z. B. haftet nicht.

11) Für Aktienkommanditgesellschaften ist dieselbe Vorschrift in Art. 181a Abs 2. gegeben.

12) Wenn aber z. B. in den Aktienbriefen einer Gesellschaft statutarisch der

Schwieriger stellt sich die Frage bei Ausgabe vor der Eintragung. Gesetzt am 1. Oktober 1890 ist die Errichtung der Aktiengesellschaft beschlossen und deren Eintragung noch am selbigen Tage angemeldet. In der sicheren Erwartung, daß der Eintrag innerhalb acht Tagen erfolgen werde, gibt der Vorstand am 10. Oktober die Interimsscheine aus. Allein der Registerrichter verzögert die Sache und der Eintrag erfolgt erst am 20. Oktober. Niemand rührt sich; aber als am 1. Juli 1891 eine Einzahlung von 50 % ausgeschrieben wird, weigert sich der Aktionär Grauntzer, diese zu leisten, bezeichnet die Interimsscheine, weil verfrüht ausgegeben, als nichtig und begehrt seine 25 % Einzahlung zurück.

Was ist Rechtens? Das Reichsgericht hat hierüber Folgendes entschieden [13]):

„Die Bestimmung [14]), daß die vor Eintragung der Aktien-Gesellschaft in das Handelsregister ausgegebenen Aktien nichtig seien, kann vernünftigerweise nur dahin verstanden werden, daß solche Aktien eben so lange nichtig sein sollen, als die Aktiengesellschaft noch nicht in das Handelsregister eingetragen ist und daher als solche noch nicht besteht. Es hätte keinen Sinn, wenn das Gesetz darauf Werth legen wollte, daß die verfrüht ausgegebenen Aktien nach geschehener Eintragung nur zu dem Zwecke wieder eingezogen würden, um entweder sofort selbst wieder zurückgegeben, oder etwa durch andere entsprechend bedruckte Stücke Papier sofort ersetzt zu werden. Ist aber dieses der Sinn des Gesetzes, so kann auch die Verpflichtung der Ausgeber nur auf Ersatz des Schadens gehen, der durch die verfrühte Ausgabe, also durch die in Folge derselben vorliegende Nichtigkeit der Aktien, so lange sie dauert, angerichtet ist."

V. Wenn alle Aktien unter dem gesetzlich zuläßigen Nominalbetrage ausgegeben werden, so besteht die Gesellschaft nicht, auch wenn sie im Handelsgesetzbuche eingetragen sein sollte. Handelt es sich dagegen nur

---

Betrag der Aktie nur in Zahlen, nicht mit Worten anzugeben wäre und die Ziffern nicht eingedruckt, sondern eingeschrieben werden müßten, und es stünde etwa in einer Aktie durch Schreibverstoß statt 5000 Mark 500 Mark, diese Aktie würde vom Empfänger zurückgebracht und von der Ausgabstelle die fehlende Null beigefügt, so wäre gewiß der Mangel geheilt. Allein Aktien oder Interimsscheine, in denen der Betrag nur mit Ziffern geschrieben wird, kommen wohl nicht vor. Ohnehin hat das Gesetz nicht die einzelnen Aktienbriefe im Sinne, sondern die Theilung des Grundkapitals in zu geringe Abschnitte, also die ungesetzliche Normirung der Aktienrechte.

13) Erk. v. 23. Mai 1883 in der Sammlung Bd. X. S. 12.

14) Des Art. 211 Abs. 1 zweiter Satz in der Fassung der Novelle, welcher dem jetzigen Art. 215 c Abs. 2 entspricht.

um einzelne Aktien oder Interimsscheine, so bleibt die Gesellschaft als solche bestehen; die nichtigen Urkunden aber vernichten auch das Recht ihrer Besitzer und solche Aktionäre sind also als Aktionäre der Gesellschaft gegenüber als nicht vorhanden anzusehen [15]).

Zu Absatz 3.

VI. Der dritte Absatz enthält eine Neuerung [16]). Indem derselbe die Ausgabe von Namens- oder Inhaberaktien vor deren Vollzahlung zwar verbietet, aber nicht als nichtig erklärt, weicht er von dem bestehenden Recht ab; nach dem letzteren, welches allerdings nur für Inhaberaktien eine Vorschrift enthält und auch hier nicht ausdrücklich ein Präjudiz ausspricht (Art. 222 Ziff. 1), wird man annehmen müssen, daß die vor Einzahlung des ganzen Nominalbetrages ausgegebenen Aktien nichtig waren. Die absolute, sich auch gegen den gutgläubigen und auch gegen den zweiten und folgenden Erwerber richtende Nichtigkeit wäre aber im Stande, den allgemeinen Kredit zu gefährden. Es dürfte wohl kaum vorkommen, daß die Gesellschaftsorgane, obwohl die letzte Rate auf die Aktien überhaupt noch nicht ausgeschrieben ist, Vollaktien ausgeben; dagegen läßt es sich denken, daß nach Ausschreibung der letzten Rate unvorsichtiger oder sonst unzulässiger Weise einzelne, im Hinblick auf die fällige Vollzahlung von den Organen unterzeichnete Aktien vorzeitig zur Ausgabe gelangen. Nur in den seltensten Fällen ist bei dem Erwerbe solcher Aktien das Publikum in der Lage, zu prüfen, ob die vollständige Einzahlung derselben stattgefunden hat, zumal das Handelsregister für diese Prüfung keinen Anhalt bietet. Die Rücksicht auf das Publikum muß daher der Besorgniß einer Schädigung der Gesellschaft voranstehen. Deshalb erkennt das Gesetz die vorzeitig ausgegebenen Aktien der Gesellschaft gegenüber für gültig an, verpflichtet dagegen die Mitglieder der Verwaltungsorgane solidarisch, der Gesellschaft, ohne daß es des Nachweises eines Schadens bedarf, den an der Vollzahlung fehlenden Betrag zu erstatten (Art. 226 Abs. 2 Ziff. 4, 241 Abs. 3), und bedroht dieselben zugleich für den Fall der Zuwiderhandlung gegen das Verbot mit Strafe (Art. 249 b Ziff. 2).

In gleicher Weise stellt der dritte Absatz am Schlusse das Verbot

---

15) Puchelt S. 328.

16) In diesem Absatze machte die Reichstagskommission zwei Aenderungen. Sie fügte die Worte bei: „des im vorigen Absatz bezeichneten Gerichts", um klarzustellen, daß es sich um die Eintragung der stattgefundenen Erhöhung des Grundkapitals (Art. 215 b) zum Handelsregister der Hauptniederlassung handelt, und sie ließ, aber lediglich aus redaktionellen Gründen (vgl. Kommiss.-Bericht S. 16) in der zweiten Alternative die Worte: „oder des statt derselben in den Fällen u. s. w." weg.

auf, in dem Fall einer Erhöhung des Grundkapitals vor deren Eintragung in das Handelsregister Aktien oder Interimsscheine auszugeben (s. Art. 226 Abs. 2 Ziff. 4, 241, 249b Ziff. 3) [17]. In dem bisherigen Recht fehlt überhaupt eine Bestimmung. Eine solche ist nothwendig, und die im Gesetze aufgenommene rechtfertigt sich, weil, wenn auch aus dem Handelsregister bei näherer Prüfung der Eintragung und ihrer Vergleichung mit der betreffenden Aktienurkunde ersehen werden könnte, ob die stattgefundene Erhöhung bereits eingetragen ist, das Publikum auf eine solche Prüfung und Vergleichung bei dem Erwerbe der Aktien, sowie dieser naturgemäß nach dem Handelsgebrauch sich vollzieht, nicht verwiesen werden kann, namentlich wenn bereits mehrere Fälle einer Erhöhung des Grundkapitals vorausgegangen und schon mehrere, vielleicht mit den ausgegebenen gleichberechtigte Serien von Aktien, in Umlauf waren.

Zu Absatz 4.

VII. Dieser Absatz ist von der Reichstagskommission eingesetzt und eine Konsequenz des neu eingeschalteten Artikels 207a. Auch hier ist nicht eine Nichtigkeit der ohne die vorgeschriebenen Beisätze ausgegebenen Aktien und Interimsscheine angedroht. Die Folgen einer Zuwiderhandlung gegen das Gebot sind gleichfalls nicht ausgesprochen; indessen wird wohl nicht zu bezweifeln sein, daß die Ausgeber auch in diesem Falle für allen Schaden haften. Außerdem trifft die Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsrathes die in Art 249b Ziffer 4 angedrohte Strafe.

Art. 215d.

Die Aktiengesellschaft soll eigene Aktien im geschäftlichen Betriebe, sofern nicht eine Kommission zum Einkauf ausgeführt wird, weder erwerben noch zum Pfande nehmen. Sie darf eigene Interimsscheine im geschäftlichen Betriebe auch in Ausführung einer Einkaufskommission weder erwerben noch zum Pfande nehmen.

Eine Amortisation der Aktien ist zulässig, sofern sie unter Beobachtung der für die Zurückzahlung oder Herabsetzung des Grundkapitals maßgebenden Vorschriften erfolgt. Ohne Beobachtung derselben darf die Gesellschaft ihre Aktien nur aus dem

---

17) Für Aktienkommanditgesellschaften steht dieses Verbot nicht mit den übrigen zusammen in Art. 181a, sondern in Art. 180c, vgl. oben S. 138 (woselbst Zeile 16 von oben das Zitat heißen soll: Art. 249b Ziff. 3).

nach der jährlichen Bilanz sich ergebenden Gewinne und nur in dem Falle amortisiren, daß dies durch den ursprünglichen Gesellschaftsvertrag oder durch einen, den letzteren vor Ausgabe der Aktien abändernden Beschluß zugelassen ist.

Drucksachen des Reichstags von 1870 Nr. 158 S. 31 (Anlagen S. 658), Stenograph. Ber. S. 1058 ff. 1074.

Diese Bestimmung ist durch die Novelle von 1870 dem Art. 215 als dritter Absatz in der Fassung beigesetzt worden: „Die Aktiengesellschaft darf eigene Aktien nicht erwerben. Sie darf eigene Aktien auch nicht amortisiren, sofern dies nicht durch den ursprünglichen Gesellschaftsvertrag oder durch einen den letzteren abändernden, vor Ausgabe der Aktien gefaßten Beschluß zugelassen ist." Der E. A hatte das Wort „darf" beibehalten und nach „Aktien" noch eingefügt „Promessen und Interimsscheine", während der letzte Satz des ersten Alinea fehlte. Der E. B sagte bereits „soll", war im Uebrigen mit E. A gleichlautend, hatte aber als letzten Satz in Alinea 1 beigesetzt: „Ein dieser Bestimmung entgegenstehender Kauf von Promessen und Interimsscheinen ist nichtig."

Zu Abs. 1.

I. Die Bestimmung, daß der Erwerb eigener Aktien beschränkt bez. verboten wird, ist der Aktiengesellschaft eigenthümlich, für Kommanditgesellschaften auf Aktien besteht eine ähnliche Vorschrift nicht. Es ließen sich zwar für dasselbe auch rechtliche Gründe vorbringen — und die Motive der Novelle von 1870 stützen sich hauptsächlich auf diese —, allein zumeist sprechen dafür Utilitätsrücksichten[1]). Die Motive (zu E. A S. 337, zu E. B S. 221) bemerken in dieser Hinsicht Folgendes:

„Die Motive zur Novelle erachten es für erforderlich, daß dem hin und wieder hervorgetretenen Versuche der Aktiengesellschaften, eigene Aktien, sei es aus dem Kapitalvermögen, sei es aus dem Reservefonds oder den Reinerträgen, anzukaufen, entgegengewirkt werde. Als Gründe werden angeführt, daß ein derartiger Ankauf mit dem Wesen der Aktiengesellschaft nicht im Einklang stehe, weil die Aktien die Berechtigung des einzelnen Theilhabers an der Gesellschaft darstellten und diese nicht als eine von den Aktionären zu unterscheidende Persönlichkeit und dann selbst wieder als Aktionär erscheinen könnte. Vom praktischen Standpunkt wird besonders hervorgehoben, daß der Reservefonds nicht aus eigenen Aktien gebildet werden dürfe, sowie daß der Ankauf von nur theilweise eingezahlten Aktien hinsichtlich des Erlasses des noch schul-

1) In Spezialabhandlungen wird die Frage erörtert von Keyßner und von Kräwel in Busch's Archiv Bd. 29 S. 12 u. Bd 33 S. 233 ff.

digen Betrages und der Ankauf aus dem nicht zu den Reinerträgen gehörigen Vermögen unter den Begriff einer Rückzahlung an die Aktionäre fielen".

Wenn nun aber diesen praktischen Bedenken Rechnung getragen werden sollte, — so meinen die Motive zu E. A — entsprächen die bisher bestandenen Vorschriften nicht dem Bedürfnisse. Denn einerseits stelle sich das Verbot nach seiner Fassung als lex imperfecta dar, weil die ausdrückliche Nichtigkeitserklärung dem Gesetz fehle und daher eine Verletzung nur gegen die zuwiderhandelnden Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsraths einen Anspruch auf Schadensersatz begründe [2]). Andererseits wurde das Verbot von dem entgegengesetzten Standpunkt, daß es die zivilrechtliche Ungültigkeit des Erwerbs zur Folge habe, sachlich angegriffen, weil diese Folge Unzuträglichkeiten im Verkehr mit sich führe. Zugleich erachtete man die Vorschrift theils als zu eng, insofern sie nicht auch die Beleihung eigener Aktien verbiete, theils als zu weit, insofern sie es unmöglich mache, daß die Gesellschaft eigene Aktien solutionis causa im Wege der Zwangsvollstreckung oder im Wege der Schenkung erwerben könne, und insofern sie bei Aktiengesellschaften, die Bankgeschäfte betreiben, den Kommissionsverkehr in eigenen Aktien verhindere [3]).

Die juristischen Bedenken gegen die bisherige Fassung könnten nun zwar nach der neuesten Rechtsprechung als beseitigt gelten, seitdem das vormalige Reichs-Oberhandelsgericht durch Urtheil vom 7. Mai 1875 [4]) ausgesprochen hatte, daß das Verbot nicht blos eine instruktionelle Vorschrift enthalte, sondern Rechtsgeschäfte, die demselben entgegen abgeschlossen werden, ungültig mache. In demselben Urtheil, sowie in dem vom 13. Juli 1876 [5]) ist auch entschieden, daß eine Verpflichtung, verkaufte Aktien wieder zurückzukaufen, und Reportirungsgeschäfte nicht unter das Verbot fallen. Erheblicher sind die übrigen gegen die zivilrechtliche Ungültigkeit des Erwerbs erhobenen Angriffe. Von ähnlichen Bedenken geleitet, haben neuere Gesetzgebungen und Entwürfe sich von der Aufnahme eines absoluten Verbotes ferngehalten. Bei der Berathung des französischen und englischen Gesetzes von 1867 wurden zwar im corps législatif und Parlament Anträge gestellt, den Ankauf eigener Aktien durch Aktiengesellschaften zu verbieten,

---

2) Hecht a. a. O. S. 85; Bekker in Goldschmidt's Zeitschrift Bd. 17 S. 459.

3) Behrend im Eisenacher Gutachten S. 82 ff.; Auerbach a. a. O. S. 92.

4) Entsch. Bd. 17 S. 381.

5) Entsch. Bd. 22 S. 191.

von beiden gesetzgebenden Versammlungen aber abgelehnt [6]). Das belgische Gesetz vom 18. Mai 1873 Artikel 134 stellt nur eine Strafvorschrift gegen diejenigen auf, welche:

> auront sciemment racheté des actions ou parts sociales, si ce n'est au moyen d'un prélèvement net sur les bénéfices réels, opérés conformément aux statuts ou aux délibérations de l'assemblée générale.

Aehnlich in den Oesterreichischen Entwürfen.

Demohngeachtet [7]) wurde, indem das Wort „darf" durch „soll" ersetzt ist, für Aktien die Nichtigkeit solcher Geschäfte beseitigt [8]). Es stellt sich somit nunmehr das Verhältniß folgendermaßen: Wenn eine Aktiengesellschaft in ihrem geschäftlichen Betriebe eigene Aktien erworben (eingetauscht, gekauft, an Zahlungsstatt empfangen) oder in Pfand genommen hat, so bleibt das Rechtsgeschäft als solches bestehen. Weder die Gesellschaft noch der Gegenkontrahent kann dasselbe auf Grund des Art. 215d anfechten. Die Folge ist lediglich Verantwortlichkeit derjenigen Gesellschaftsorgane, welche das Geschäft geschlossen; die Vorstandsmitglieder haften nach Art. 241 Abs. 3, die Aufsichtsräthe nach Art. 226. Der Gegenkontrahent hat keine Pflicht, zu untersuchen, ob es die Gesellschaft selbst ist, die für eigene Rechnung ihre Aktien erwirbt; und wenn er auch hievon Kenntniß hat, bleibt das Geschäft doch vollkommen rechtswirksam [9]).

---

6) Mittermaier in Goldschmidt's Zeitschrift Bd. 12 (Beilageheft S. 45).

7) E. A sagte: „Für die Beibehaltung des imperativen Charakters der Vorschrift spricht die Erwägung, daß dieser wirksamer oder fast allein im Stande ist, derselben die nöthige Geltung zu verschaffen."

8) E. B sagt: „Es würde eine zu große Beschränkung des Verkehrs sein, wollte man den Verkäufer verpflichten, sich bei einem Verkauf von Vollaktien jedesmal zu vergewissern, wer sein Käufer ist und ob etwa die Gesellschaft für sich gekauft hat oder ob nur eine Kommission zum Einkaufe vorliege. Auch würde es die Interessen der Gesellschaft schädigen, wenn diese verpflichtet sein sollte, dem Aktienverkäufer ihren Komittenten namhaft zu machen. Ferner würde eine mit dem Charakter des absoluten Verbots bekleidete Vorschrift auch dem Gegenkontrahenten das Recht verleihen, seinerseits die Ungültigkeit des Geschäfts geltend zu machen, und diese Befugniß kann bei steigenden Kursen leicht Unzuträglichkeiten mit sich führen."

9) Hätte er freilich in böslicher Absicht sich mit seinem Geschäftsgenossen verbunden, so würde allenfalls eine actio doli gegen ihn statthaft sein. Vgl. Kayser S. 101 Nr. 2.

II. A. Das Gesetz sagt „im geschäftlichen Betriebe". Dieser Beisatz ist von der erheblichsten Bedeutung und gibt der Vorschrift die richtige Grenze. Es fällt also jedenfalls nicht die Annahme eigener Aktien als Geschenk oder Erbschaft unter das Verbot — natürlich ein wahrheitsgemäßes Schenken vorausgesetzt[10]). Wenn also der Bierwirth Maaslhuber der Aktienbraugesellschaft „zum goldenen Halbekrügel" zehn Aktien dieser Gesellschaft à 1000 Mk. (welche 105 notirt sind) zum Geschenk macht und der Vorstand erläßt unter Zustimmung des Aufsichtsrathes „aus Freude über diese Generosität" dem Herrn Maaslhuber seine Bierschuld im Betrage von 10,000 Mk. nebst den auf 500 Mk. sich beziffernden rückständigen Zinsen, so wird man hierin sofort eine Umgehung des Gesetzes erkennen müssen und Vorstand wie Aufsichtsrath bleiben haftbar. Ferner gehört das Eintreiben von Schulden zwar zum Geschäft, aber nicht zum Betriebe des Unternehmens, weshalb es der Aktiengesellschaft nicht verboten sein kann, an eigenen Aktien eine Zwangsvollstreckung vornehmen oder einen Arrest auf dieselben erwirken zu lassen.

Was die Annahme an Zahlungsstelle betrifft, so ist schon oben bemerkt, daß dieselbe dem Verbote des Art. 215d unterliegt. Allein nachdem die Nichtigkeit im Gesetze nicht mehr angedroht ist, so wird durch eine solche Manipulation, soferne — was bei Aktien in der Regel keine Schwierigkeit bildet — die sofortige Weiterbegebung thunlich ist, lediglich die Pflicht hiezu für die Gesellschaftsorgane erwachsen; dagegen wird es sogar in der Pflicht der letzteren liegen, wenn auf andere Art Deckung nicht zu erlangen ist, diese nicht zurückzuweisen[11]).

B. Wenn nun aber auch dem Vorstehenden zufolge unter Umständen ein Erwerb eigener Aktien Seitens der Gesellschaft nicht ausgeschlossen erscheint, so kann dieser immer nur so zu sagen als durchlaufender Posten zugelassen werden. Ein Behalten solcher Aktien, also eine Verwendung derselben zur Bildung des Reservefonds ist absolut verboten. Denn die Anlage des Reservefonds ist eine Handlung des geschäftlichen Betriebes, und wenn also auch der Erwerb eigener Aktien den Umständen nach nicht als eine solche sich darstellen sollte, so würde doch die Anlage des Reservefonds in denselben hierunter fallen.

Gesetzt also bei der Zwangsvollstreckung wider den Bierwirth Fassmayer wegen einer der Aktienbrauerei Tivoli zustehenden Bierschuld würden vom Gerichtsvollzieher Mangels aller anderen Exekutionsobjekte

10) Welches freilich nur allenfalls bei gemeinnützigen Unternehmungen vorkommen dürfte.

11) Vgl. v. Hahn S. 694 §. 6 und E. Renaud S. 416.

zehn Stück Tivoliaktien beschlagnahmt. Dies ist nicht verboten; wenn aber bei der Versteigerung Niemand erscheint, kann der Vorstand die Aktien nicht etwa für den Reservefonds erwerben. Er kann sie, um die Gesellschaft vor Schaden zu bewahren, ersteigern, muß sie aber in laufender Rechnung vortragen und gelegentlich wieder veräußern.

Wenn nun aber einmal vorkäme, daß der Gesellschaft Aktien geschenkt oder solche ihr legirt würden, und sie würde beschließen, dieselben zur Verstärkung des Reservefonds zu verwenden, ist dieses zulässig? Ich glaube nicht, es wird auch hier der Erwerb zwar nicht abzulehnen sein, denn derselbe erfolgt als solcher nicht „im Geschäftsbetrieb"; allein die Verwendung derselben zur Dotirung des Reservefonds würde allerdings hierunter fallen. Sie müssen also verkauft und deren Werth diesen Fonds einverleibt werden.

III. Soferne eine Kommission zum Einkauf ausgeführt wird, ist das Verbot nicht gegeben. Dies mußte deshalb besonders ausgesprochen werden, weil nach Art. 360 des A. D. HGB., wenn die Aktiengesellschaft kommissionsweise eigene Aktien einkauft, der Kauf nicht als zwischen dem Kommittenten und dem Verkäufer abgeschlossen gilt, sondern die Gesellschaft hiedurch vorerst selbst die Aktien erwirbt.

Fraglich könnte sein, wie sich nun hiezu die Vorschrift des Art. 376 des A. D. HGB. verhält. Man wird vielleicht versuchen zu argumentiren: nachdem das Gesetz gestattet, Aktien zu erwerben, um eine Einkaufskommission auszuführen, und nachdem ferner bei Werthpapieren der Kommissionär das Gut, welches er einkaufen soll, selbst als Verkäufer zu liefern befugt ist, so muß es einer Aktiengesellschaft gestattet sein, ihre eigenen Aktien in Vorrath zu halten, um, falls eine Einkaufskommission an sie gelangen sollte, diese nach Maßgabe des Art. 376 zu effektuiren. Damit wäre also der Artikel 215d vollständig illudirt, denn es würde jeder Erwerb eigener Aktien mit der Ausrede begründet werden, solche behufs etwaiger Einkaufskommissionen aufzubewahren. Deshalb wird dem Sinn des Gesetzes nach nur eine spezielle Kommission zum Einkauf gemeint sein können, und da die Aktiengesellschaft eigene Aktien korrekter Weise nicht besitzen kann, sondern sie immer erst zum Vollzuge dieser speziellen Kommission einkaufen muß, so erachte ich den Art. 376 für die Aktiengesellschaften ausgeschlossen.

IV. Wie die Motive bemerken, ist, „um Umgehungen der Vorschrift zu verhindern, dem Erwerb ausdrücklich die Pfandnahme gleichgestellt".

Unter Pfandnahme ist aber nicht blos der Abschluß eines förmlichen Faustpfandvertrages, sondern jeder Rechtsakt zu verstehen, durch welchen der Aktiengesellschaft ein Anspruch erwächst, sich mit Ausschluß

sonstiger Berechtigter aus den eigenen Aktien bezahlt zu machen. Wenn daher die Motive der obigen Bemerkung den Satz beifügen: daß als Pfandnahme die Ausübung des Retentionsrechtes nicht anzusehen sei —, so ist dies einschränkend auszulegen; wenn nemlich die eigenen Aktien nicht unfreiwillig, sondern freiwillig in die Hände der Aktiengesellschaft gelangt sind, so daß in Wahrheit eine Pfandnahme beabsichtigt war, sonach das Retentionsrecht nur behufs Umgehung des Verbotes der Pfandnahme unter den Parteien geschaffen wurde, so fällt diese Manipulation unter das Gesetz. Nehmen wir an, die Aktienbank Helios eröffnet dem A einen Kontokorrent, welcher durch Helios-Aktien bedeckt ist, so daß sich bei Nichtzahlung eines Passivsaldo des A die Bank aus diesen Aktien sich bezahlt machen muß, so ist dies nach meiner Ansicht eine offenbare Pfandnahme und jedenfalls verboten[12]). Ebenso kann fortan keine Aktiengesellschaft mehr die Kaution ihrer Vorstände und Beamten in eigenen Aktien sich stellen lassen. Denn hierin liegt eine vollständige Pfandnahme.

Aber auch wenn die Aktienbrauerei zum Essighaus von dem abgehausten Wirth Bierdimpfel den Auftrag übernimmt, für ihn kommissionsweise 100 Stück Essighausaktien (welche z. B. 90 % stehen) zu kaufen, und weil der Wirth natürlich sie nicht zahlt, nunmehr (nachdem sich durch ihren Ankauf der Kours auf 95 % gehoben) in Kraft ihres „Retentionsrechtes" für eigene Rechnung wieder verkauft, so ist dies Geschäft gerade eines jener, welche Art. 215 d abschneiden will.

Für ausgeschlossen halte ich endlich jedes Report- und Kost-Geschäft. Allerdings ist dies unter der Herrschaft des früheren Gesetzes[13]) anders entschieden worden[14]), allein doch wohl nur, weil der Accent auf den Eigenthumserwerb gelegt wurde, und ich möchte beinahe glauben, der oben abgedruckte Passus der Motive deute darauf hin, daß dem „Eigenthumserwerb" gerade mit Rücksicht auf diese Entscheidung die „Pfandnahme" im gegenwärtigen Gesetze beigefügt wurde.

Was nun das „Kostgeschäft" betrifft[15]), so kann gar kein Zweifel

---

12) Esser S. 99 gibt dies zu, erachtet aber das Geschäft nicht als Pfandnahme.

13) Erk. des ROHG vom 13. Juni 1876 (Entscheid. Bd XXII S. 191 ff.).

14) Es lag überdies in dem beim ROHG. ventilirten Streite eine solche materielle Unbilligkeit vor, falls die Nichtigkeit des Reportgeschäfts angenommen wurde, daß sich wohl begreifen läßt, wenn es den Richter gerecht erscheinen mußte, durch eine, wenn auch etwas bestreitbare, Argumentation über dieselbe hinwegzukommen.

15) Da wo nicht ohnehin der Ausdruck mit „Reportgeschäft" identisch gebraucht wird. Vgl. Saling, Börsenpapiere S. 39.

sein, daß dasselbe lediglich ein Darlehensgeschäft gegen Verpfändung von Werthpapieren ist. „Der auf hausse Spekulirende versetzt die von ihm gekauften Effekten bei einer geldleihenden Bank“ [16]). Das „Reportgeschäft“ läßt sich allerdings (wie in dem zitirten reichsoberhandelsgerichtlichen Erkenntniß geschieht) als ein einfaches Kaufgeschäft auffassen; dessen Vollzug, die Uebergabe der Effekten Seitens des Verkäufers an den Käufer, in Folge des Reportirungsgeschäftes aufgeschoben ist. Allein abgesehen davon, daß die Börse anderer Ansicht ist und einen Verkauf mit Rückkauf darin sieht [17]), so wird jedenfalls das nicht bezweifelt werden können, daß der Reporteur die im Geschäft begriffenen Papiere als Pfand in Händen hat und sich, im Falle er nicht befriedigt wird, daraus bezahlt machen kann [18]). Hieran ändert natürlich juristisch der Umstand Nichts, daß in der Regel faktisch die reportirten Papiere nur auf dem Papier gekauft und verkauft werden.

Die Folge davon, daß das Reportgeschäft unter den Artikel 215 d gezogen wird, ist nun natürlich nicht die, daß sich der eine oder der andere Theil seiner Verpflichtungen aus demselben als enthoben erachten kann, sondern nur daß die Aktien-Gesellschaft ein solches ihr etwa nachtheiliges Geschäft nicht als für ihre Rechnung geschlossen ansehen muß und Ersatz alles Verlustes von denjenigen Gesellschaftsorganen fordern kann, welche dasselbe verbotwidrig eingegangen haben [19]).

---

16) Parth, das A. B. C. des Börsenwesens S. 22. In dieser Bedeutung ist „Kostgeschäft“ ein Lombardgeschäft, bei welchem aber der Belehnende nicht dieselben Stücke (Nummern) zurückzugeben hat, oft gar keine effektiven Stücke erhält.

17) Das Reportgeschäft einer Bank in eigenen Aktien würde praktisch so aussehen: Der Spekulant A verkauft der Aktienbank Luna am letzten August 1884 40,000 Mk. Luna-Aktien zum Kassakourse von 212 % und kauft sie per ultimo September 1884 wieder mit 213 % zurück. Da aber im Verkehr gewöhnlich die Sache so gemacht wird, daß nur der Reporteur durch Schlußbrief per ultimo verkauft, so verschiebt sich allerdings scheinbar der juristische Charakter; in Wahrheit sind aber immer zwei Geschäfte da: Kauf und Rückkauf.

18) Wird über das Geschäft förmlicher Brief ertheilt, so pflegt es daher am Schlusse zu heißen:

> „Sollte ich diesen meinen Verpflichtungen nicht nachkommen oder auch die Luna-Aktien bis zum oben bezeichneten Termine nicht zurückkaufen, so haben Sie über diese Aktien das freie Verfügungsrecht“.

Gewöhnlich geschieht dies nicht, aber das Recht des Reporteur ist durch Börsenusance festgestellt.

19) Hiezu kommen dann selbstverständlich die disziplinären Folgen, z. B. daß

V. Der letzte Satz des Alinea 1 gibt für Interimsscheine [20]) eine besondere Vorschrift [21]). Durch das Wort „auch" wird ausgedrückt, daß für diese Papiere das Verbot ganz allgemein gilt, und durch das Wort „darf", daß es sich für sie nicht um eine Ordnungsvorschrift, sondern um effektive Nichtigkeit handelt.

Der Bericht (S. 16) sagt: „Die Aenderungen des ersten Absatzes des Art. 215 d sind durch die Erwägung veranlaßt, daß der Dritte in einer mißlichen Lage ist, wenn er prüfen muß, ob die Gesellschaft von ihm Interimsscheine für eigene Rechnung oder in Ausführung einer Einkaufskommission ankauft. Wolle man daher (woran die Kommission festhielt) den Erwerb eigener Interimsscheine mit der Rechtfolge der Nichtigkeit bedrohen, so müsse für Interimsscheine die Ausnahme bezw. die Einkaufskommission wegfallen. Die Kommission strich daher die bezüglichen Worte und glaubte die Folge der Nichtigkeit bezüglich der Interimsscheine durch die Worte „Sie darf nicht erwerben ꝛc." (im Gegensatze gegen soll) genügend und im Anschlusse an die Sprache der neueren Justizgesetze und des Handelsgesetzbuches zum Ausdruck zu bringen".

Zu Absatz 2.

I. Unter Amortisation pflegt man gewöhnlich die Kraftloserklärung von Urkunden gegen Ausfertigung von neuen zu verstehen, z. B. im Falle eines Verlustes oder einer Vernichtung derselben. Diese Amortisation oder Kraftloserklärung der Aktienbriefe hat der vorstehende Artikel nicht im Sinne, dieselbe richtet sich bei den Aktien, welche auf Namen lauten (weil dieselben durch Indossament übertragbar, also zu den in Art. 301 des A. D. HGB. genannten Urkunden zu zählen sind), gemäß der Vorschrift in Art. 305 Abs. 2 des A. D. HGB. nach den Bestimmungen des Art. 73 der A. D. WO. [22]), und nunmehr sind für sie,

---

der Beamte wegen Vornahme solcher Geschäfte unter Umständen entlassen werden kann u s. w.

20) Daß von „Promessen" nicht mehr die Rede ist, erklärt sich aus dem Umstande, daß diese überhaupt im Gesetze nicht mehr vorkommen.

21) Wie bereits erwähnt, ist dieselbe von der Reichstagskommission gemacht.

22) Eine sogenannte Privatamortisation wird nicht als zulässig zu erachten sein, das heißt, es wird nicht genügen, daß der Aktionär eine Privatbescheinigung über seinen Verlust übergibt und ihm dafür auf Grund des Aktienbuches ein neuer Aktienbrief verabfolgt wird. Selbst in den Statuten könnte ein derartiges, möglicherweise die Rechte Dritter verletzendes Verfahren nicht sanktionirt werden Wenn Renaud (S. 449) auch den Art. 73 der A. D. WO. nicht für anwendbar erklärt, weil die Namensaktie kein „Ordrepapier" sei, so muß dagegen erinnert werden, daß nach

wie für die Inhaberaktien die Vorschriften der Civ.-Pr.-O. §§. 838, 839 u. ff. maßgebend.

II. Der Art. 215 d Abs. 2 hat die Amortisation der Aktienrechte, die Einziehung der Aktien ohne Wiederausgabe anderer Stücke im Sinne. Während bei der Mortifikation des Aktienbriefes das Grundkapital unverändert bleibt, weil statt der mortifizirten Aktie eine neue ausgegeben wird, mindert sich bei Amortisation der Aktienrechte das Grundkapital um den Betrag, welchen die amortisirten Aktien darstellen. „Diese letztere Art von Verminderung geschieht theils dadurch, daß die Gesellschaft ihre eigenen zum Verkaufe kommenden Aktien ankauft und vernichtet, theils in der Art, daß aus einem zu diesem Zwecke angesammelten Kapital (dem Amortisationsfonds) periodisch durch das Loos zu bezeichnende Aktien mit oder ohne Gewinnzuschlag heimbezahlt werden". (Renaud.) Unter der Herrschaft der Novelle von 1870 war es sehr bestritten, ob und inwieweit eine solche Amortisation zulässig sei. Die Motive (zu E. A S. 340, zu E. B S. 223) bemerken:

Was die Amortisation eigener Aktien anlangt, so mußte zunächst eine Streitfrage ins Auge gefaßt werden, die sich an die bisherige Vorschrift knüpft. Nach der einen Ansicht hat der Erwerb eigener Aktien zum Zweck der Verminderung des Grundkapitals als eine Art der Amortisation außer der Beobachtung der Vorschrift in Artikel 248 eine Bestimmung im Gesellschaftsvertrag oder einen Generalversammlungsbeschluß vor Ausgabe der zu amortisirenden Aktien zur nothwendigen Voraussetzung[23]). Die andere Ansicht dagegen hält schon nach bestehendem Recht, ohne die Bestimmung im Gesellschaftsvertrag oder den erwähnten Generalversammlungsbeschluß, die Amortisation durch Erwerb eigener Aktien unter Beobachtung des Artikels 248 für gestattet[24]). Die erste Ansicht hat auch im Reichstage eine Vertretung bei dem von dem Abgeordneten Mosle und Genossen gestellten Antrag auf Deklaration des Artikels 215 des

---

dem gegenwärtigen Gesetze, welches die Uebertragung der Aktie durch Indossament allgemein gestattet und daher dem Namen (wie beim Wechsel) die Worte: „an Ordre" stillschweigend beigefügt erachtet (vgl. die Erört. zu Art. 182 Abs. 3 oben, S. 156 ff.), diese Ansicht nicht mehr haltbar ist.

23) Endemann, das Recht der Aktiengesellschaften (Nachtrag zum deutschen Handelsrecht) S. 60; v. Hahn, Komm. 2. Aufl. Bd. 1 S. 623 f.; Goldschmidt in seiner Zeitschrift Bd. 21 S. 1 ff.

24) Keyßner, Aktiengesellschaften S. 231 ff.; v. Kräwel in Busch's Archiv N. F. IV (Bd. 29) S. 12 ff.; Molle, Recht der Aktiengesellschaften S. 53, 54, 147; Makower in Gruchot's Beitr. Bd. 21 (3. F. Bd. 1) S. 870.

Handelsgesetzbuchs für sich gehabt — ein Antrag, der jedoch zu einer Berathung im Plenum wegen Schlusses der Session nicht gelangt ist[25]). Die zweite Ansicht hat die Unterstützung des vormaligen Reichs-Oberhandelsgerichts gefunden, welches durch Urtheil vom 4. Februar 1876[26]) ausgesprochen hat, daß der Erwerb eigener Aktien als Mittel zum Zweck der unter Beobachtung der Artikel 245, 248 zu bewirkenden Minderung des Grundkapitals durch Artikel 215 nicht untersagt sei[27]). Bei dieser Lage der Sache erschien eine Entscheidung der Streitfrage durch den Entwurf um so mehr geboten, als praktische und in Zeiten der Geschäftskrisen sehr wichtige Interessen eine präzise Vorschrift verlangen. Das Bedürfniß des Verkehrs aber gebietet es, die höchst zweckmäßige Art der Verminderung des Grundkapitals durch freihändigen Ankauf unter Beobachtung der für die Reduktion im Interesse der Gläubiger gegebenen Vorschriften zuzulassen. In diesem weiteren Sinne hat der Entwurf die Bestimmung im ersteren Satze des zweiten Absatzes getroffen. Sobald die Abstoßung aller Schulden erfolgt, besteht kein öffentliches Interesse, zur theilweisen Auflösung der Gesellschaft (wie sie in der Amortisation enthalten ist) eine statutarische Ankündigung, daß solche eintreten könne, vor Ausgabe der Aktien zu verlangen.

Dagegen erscheint eine Verschärfung der Vorschrift nach der entgegengesetzten Richtung wünschenswerth. Das geltende Recht läßt ohne Beobachtung der Kautelen des Artikels 248 die Amortisation zu, sofern diese vor Ausgabe der Aktien statutarisch vorgesehen ist. An dieser Voraussetzung ist zwar festzuhalten; die Gesellschaft muß sich, bevor sie auf das eingetragene und veröffentlichte Grundkapital hin Kredit erhält, die Ausscheidung einzelner Gesellschaftsantheile vorbehalten haben. Aber dieser Vorbehalt genügt nicht allein. Aus dem Grundkapital selbst oder aus Gewinnüberschüssen, die an sich zur Wiederergänzung verloren gegangenen Grundkapitals zu verwenden wären, darf eine Heimzahlung der eingezahlten oder eine Liberirung der noch nicht voll eingezahlten Aktien nicht, wie dies nach bisherigem Recht möglich ist[28]), zulässig sein. Eine solche Amortisation verleiht der Gesellschaft die Möglichkeit, sich von ihren Schulden zu befreien. Dazu darf das Gesetz die Hand nicht bieten, um so weniger, als, wenn auch von der Gesellschaft vorher auf den Ein-

---

25) Drucksachen des Reichstags, 2. Leg.-Per. I. Session 1874 Nr. 167.

26) Entscheidungen Bd. 18 S. 423; vgl. auch Bd. 20 S. 93.

27) Vgl. auch Löwenfeld a. a. O. S. 480 ff.

28) Vgl. Entscheidungen des Reichs-Oberhandelsgerichts Bd. 18 S. 423.

tritt dieser Benachtheiligung hingewiesen war, kaum anzunehmen sein wird, daß dies die Gläubiger thatsächlich erfahren haben".

Demnach stellt sich das Verhältniß in folgender Weise:

1) Wenn in den Statuten die Amortisation der Aktienrechte nicht vorgesehen ist, so kann sie nur erfolgen unter Beobachtung der in Art. 248 vorgesehenen Kautelen[29]).

2) Ist in den Statuten (sei es von Anfang an oder durch spätere Modifikation derselben) die Amortisation vorgesehen, so bedarf es der Kautelen des Art. 248 nicht.

3) In den Statuten darf aber eine Amortisation nicht allgemein als zulässig erklärt werden, sondern sie muß auf die Amortisation aus dem nach der jährlichen Bilanz sich ergebenden Gewinn beschränkt bleiben[30]). Einen Gesellschaftsvertrag oder eine Abänderung desselben, der in anderer Weise die Amortisation zulassen würde, würde der Registerrichter zurückzuweisen haben. Abgesehen von diesem Punkte aber sind die Statuten frei; es könnte die Amortisation aus dem Reingewinne auch dem Aufsichtsrathe überlassen sein. In der Regel wird aber entweder der Prozentsatz des Gewinnes, welcher für die Amortisation bestimmt sein soll, statutarisch festgesetzt sein, oder die Vorstandschaft mit Aufsichtsrath alljährlich einen Gesellschaftsbeschluß über die für jenen Zweck zu verwendende Gewinnquote zu erholen haben[31]).

III. Wie stellt sich nun aber das Verbot des Erwerbes eigener Aktien zu dieser Zulässigkeit der Amortisation? Die oben erwähnte zweite Art der Amortisation, eine Außerkraftsetzung der Aktien mittelst Verlosung ist kein „Erwerb eigener Aktien im geschäftlichen Betriebe". Denn hier erwirbt die Gesellschaft weder Aktien, noch Kapital, sondern es wird lediglich ihr Grundkapital vermindert. Wird aber nicht im Wege der Verlosung amortisirt, so müssen die Aktien, bevor sie mortifizirt, das heißt aus dem Verkehre gezogen werden können, von der Gesellschaft nothwendigerweise erworben werden. Dies muß also gestattet sein und die

29) Also insbesondere nie als bloße Verwaltungsmaßregel, sondern nur durch Gesellschaftsbeschluß.

30) Der Kommiss.-Bericht sagt: „Die im zweiten Satze des zweiten Absatzes aufgestellten Erfordernisse müssen kumulativ neben einander vorhanden sein".

31) Häufig wird statt der auf solche Art heimgezahlten Aktien noch ein „Antheilschein" (action de jouissance) verabfolgt, welcher gewisse Rechte, Dividenden-Mitgenuß, Berechtigung, bei der Auflösung mitzutheilen u. s. w. gewährt. Vgl. z. B. §§. 45 u. 48 der Oesterr. Staatseisenbahn-Gesellschaft, dann die Statuten der Société du Canal de Bourgogne u. s. w.

Motive, welche den freihändigen Ankauf allerdings nur „unter Beobachtung der für die Reduktion im Interesse der Gläubiger gegebenen Vorschriften", also nur für den ersten Fall zulässig erklären, dürften dieser Annahme nicht entgegenstehen. Praktisch läßt sich aber wohl auch rechtfertigen, nur die Bezeichnung der zu amortisirenden Aktien durch das Loos für erlaubt zu erklären, damit nicht von der Gesellschaft der Kours ihrer Aktien getrieben werden könne.

IV. Das Gesetz gestattet die Amortisation „aus dem nach der jährlichen Bilanz sich ergebenden Gewinne". Es frägt sich, ist hierunter der nach Art. 185a Ziffer 6 zu ermittelnde Ueberschuß der Aktiva über die Passiva, oder der nach Erfüllung der nach Art. 185b Ziffer 1 gebotenen Dotirung des Reservefonds verbleibende Rest zu verstehen? Gewiß nur der letztere; denn so lange dem Gesetze über die Verwendung des Reingewinnes nicht Genüge geleistet ist, kann eine Verfügung der Gesellschaft über diesen Gewinn nicht berechtigt sein. Zuvor ist der gesetzlichen Verpflichtung nachzukommen, dann erst tritt die Befugniß zur Amortisation ein[32]).

32) Ebenso Esser S. 150 Nr. 8.

Zweiter Abschnitt.

Rechtsverhältniß der Aktionäre.

Art. 216.

Jeder Aktionär hat einen verhältnißmäßigen Antheil an dem Vermögen der Gesellschaft.

Er kann den eingezahlten Betrag nicht zurückfordern und hat, so lange die Gesellschaft besteht, nur einen Anspruch auf den reinen Gewinn, soweit dieser nach dem Gesellschaftsvertrage zur Vertheilung unter die Aktionäre bestimmt ist.

Pr. E. (fehlt). — I. E. Art. 195. — II. E. Art. 201. Prot. S. 345, 1042 ff.

I. Es ist oben (S. 409) bei Art. 213 erörtert, daß die Aktiengesellschaft ein selbständiges Verkehrswesen ist, daß sie ein von der Person der einzelnen Aktionäre und auch von der Gesammtheit der Aktionäre gesondertes Rechtssubjekt bildet. Hieraus ergibt sich, daß Subjekt des Gesellschaftsvermögens dieses von den Aktionären geschiedene Wesen, die Gesellschaft als solche ist, nicht aber sind es die einzelnen Aktionäre. Hiermit steht der Art. 216 Abs. 1 nicht im Widerspruche; die letztere Bestimmung hat nicht die Bedeutung, daß durch sie die Aktionäre zu Miteigenthümern am Gesellschaftsvermögen erklärt werden sollen, sondern unter dem verhältnißmäßigen Antheile, welchen der einzelne Aktionär haben soll, ist nur der Komplex der gesammten Berechtigung des Aktionärs zu verstehen[1]). Diese Berechtigung soll eine verhältnißmäßige sein[2]);

---

1) Wenn Primker (a. a. O. S. 556) sagt: „Der Aktionär ist socius, Mitinhaber des von ihm und der Summe der anderen zu dem Grundkapital beitragenden ausgerüsteten gewerblichen Unternehmens und zugleich Miteigenthümer des zusammengebrachten Gesellschaftsfonds, sowie dessen, was damit erworben wird", so limitirt er doch diesen Satz sofort durch den folgenden: „Prinzipal und Unternehmer ist die Gesammtheit in ihrer Verbundenheit".

2) Wie v. Hahn (zu Art. 213 §. 2) mit Recht hervorhebt, liegt der Nachdruck im Art. 216 nicht auf dem Worte „Antheil", sondern auf dem „verhältnißmäßig".

der Aktionär ist berechtigt nach Verhältniß seines Aktienbesitzes, d. h. nach demjenigen Verhältnisse, in welchem die Zahl seiner Aktien zu der Gesammtzahl der Aktien der Gesellschaft steht. Wie wenig der einzelne Aktionär Miteigenthümer am Gesellschaftsvermögen ist (Miteigenthümer, Mitgläubiger, Mitschuldner), geht schon daraus hervor, daß die durch die Aktien dokumentirten Antheile in Geld ausgedrückt sind, während jenes Vermögen überall nicht blos in einer bestimmten Geldsumme, sondern aus den verschiedensten Gegenständen besteht, es fehlt also selbst an der Identität des Objektes, an welchem das gesellschaftliche Miteigenthum der Aktionäre stattfinden könnte[3]).

Ebensowenig folgt aus dem Art. 216, daß der Prozeß einer Aktiengesellschaft ein Rechtsstreit der einzelnen Aktionäre ist, wobei die letzteren als Litiskonsorten aufzufassen sein würden. Der einzelne Aktionär ist vielmehr in einem Prozesse der Gesellschaft überhaupt nicht Partei, und hieraus folgt, daß in einem solchen Prozesse ein Richter auch nicht schon deshalb zur Ausübung des Richteramtes unfähig ist und perhorreszirt werden kann, weil er Aktionär der Gesellschaft ist. Vielmehr hat der Aktionär nur ein mittelbares Interesse am Verluste und Gewinne der Gesellschaft und von der Erheblichkeit dieses Interesses im einzelnen Falle hängt es ab, ob und wie weit die Unbefangenheit des Richters durch seine Eigenschaft als Aktionär als beeinträchtigt anzusehen ist[4]).

II. Es heißt im Gesetze, jeder Aktionär habe einen verhältnißmäßigen, nicht, er habe einen gleichen Antheil an dem Vermögen der Gesellschaft. Das Verhältniß kann ungleich sein nicht blos für die Person der Aktionäre — denn das ist wohl klar, daß wer hundert Aktien besitzt, einen größeren Antheil am Gesellschaftsvermögen haben muß, wie derjenige, welcher nur eine Aktie hat —, sondern es kann schon der Aktie als solcher ein bevorzugter Antheil statutengemäß zugesprochen sein, wie oben bei Art. 209a Ziffer 4 näher erörtert ist.

Daß sich in dem „Verhältniß" des Antheils am Aktivvermögen auch derjenige an den Passiven berechnet, bedarf kaum der Erwähnung; das heißt der Antheil des Aktionärs bemißt sich nach dem Grundsatze: bona

---

3) Das Richtige hat auch hier Windscheid, Pandekten §. 58 Anm. 5: „Die Einzelnen haben gegen das wahre Vermögenssubjekt (die Aktiengesellschaft) Forderungsrechte, das gilt nicht minder in Betreff des Ertrages des Vermögens als in Betreff des Vermögens selbst; ökonomisch ist das Einkommen der Gesellschaft Eigenthum der Aktionäre, aber nicht juristisch".

4) Erk. des O.-A.-Gerichtes zu Lübeck vom 8. Dezbr. 1864 in Seuffert's Archiv Bd. XIX S. 418.

non intelliguntur nisi deducto aere alieno, das Geschäftsvermögen muß, bevor ein Antheil des Aktionärs in Frage kommen kann, nach Abgleichung aller Sollposten ein „Haben" ausweisen. Nur tritt in Folge der limitirten Haftung aus der Aktie der im übrigen Rechtsleben maßgebende Satz nicht ein, daß die Theilhaber an einer überschuldeten Gemeinschaft für die Schulden auch mit ihrem sonstigen Vermögen haften.

III. Folge des dem einzelnen Aktionäre an dem Gesellschaftsvermögen zustehenden verhältnißmäßigen Antheiles ist, daß auch während des Bestehens der Gesellschaft dem Einzelmitgliede gewisse Rechte zum Schutze eines Anspruches eingeräumt sind. Dieselben, theils Sonderrechte, theils Individualrechte genannt, sind im gegenwärtigen Gesetze erheblich erweitert[5]) und ausgebildet, es wird von ihnen später im Einzelnen gesprochen werden. Das hervorragendste dieser Rechte wird in Abs. 2 des Art. 216 (durch die Fassung: „nur") gleichsam als eine Ausnahme von der Verneinung eines Gesammteigenthums der Aktionäre am Gesellschaftsvermögen hingestellt. Allein der Anspruch auf verhältnißmäßigen Antheil am Gewinne, das Dividendenrecht ist gerade der Haupt-Inhalt der Mitgliedschaft an einem Aktienvereine[6]) und charakterisirt diese Art der Gemeinschaft ganz bezeichnend in ihrer Funktion als Kapitalsgenossenschaft[7]).

Ich sage indessen nur, das Dividendenrecht sei „Inhalt der Mitgliedschaft an einem Aktienvereine", denn man muß hier genau unterscheiden. „Das Recht des Aktionärs auf Dividende ist ein Mitgliedschaftsrecht, kann daher durch jeden das Statut abändernden Beschluß der verfassungsmäßigen Majorität getroffen, ja theilweise vernichtet werden[8]). Ist dagegen auf Grund des Rechnungsabschlusses und nach Maßgabe der geltenden statutarischen Bestimmungen die Dividende festgestellt worden, so bildet der Anspruch des Aktionärs auf die Auszahlung derselben ein Sonderrecht desselben, welches jedem Majoritätsbeschluß entrückt, seiner

---

5) Vgl. R. Siegfried, „Die Rechte der Aktionäre zum Schutze ihrer Interessen nach dem neuen Aktiengesetz". Berlin 1884.

6) Wie schon an einem anderen Orte erwähnt, liegt im Leben dem Aktionär herzlich wenig an seiner Eigenschaft als Mitglied des Aktienvereins, an der Befugniß bei den Generalversammlungen zu erscheinen u. s. w. Wenn er nur recht hohe Dividenden bekommt, ist er zufrieden. Vgl. auch Renaud §. 72.

7) Denn das Kapital hat eben die Grundeigenschaft, Geld neu zu erzeugen, es ist bestimmt, Früchte in Form von Zinsen zu gewähren

8) Z. B. Durch Beschlüsse auf Ansammlung von Reservefonds, über Gewährung von Tantiemen u. s. w. Vgl. übrigens Nr. V und die Ausführungen bei Art. 222 lit. b.

freien Bestimmung unentziehbar unterworfen ist. Dasselbe beruht zwar auf der Mitgliedschaft, ist aber von derselben verschieden, sowie eine separirte Frucht nicht mehr Bestandtheil des Grundstückes ist“ [9]).

Von den Sonderrechten im eigentlichen Sinne kann man [10]) unterscheiden das Recht des Aktionärs, „um der Gesellschaft und seiner Mitgliedschaft willen zu verlangen, daß der Gesellschaftswille sich entsprechend den Gesetzen und statutarischen Bestimmungen bethätige“. Auf demselben Standpunkte stehen die Motive, welche „zwei Klassen von neben den Mitgliedschaftsrechten bestehenden Rechten scharf unterscheiden: die Sonderrechte und die Individualrechte“ [11]).

IV. Der Abs. 2 des Art. 216 spricht den Aktionären das Recht ab, die Rückzahlung der auf die Aktien eingezahlten Beträge vor Auflösung der Gesellschaft fordern zu können. Dies ist nicht dahin zu verstehen, als ob dieses Recht während des Bestehens der Gesellschaft nur ruhe, mit der Auflösung derselben aber auflebe. Vielmehr besteht ein solches Recht auch nach der Auflösung nicht, denn der Aktionär hat alsdann nur einen Anspruch auf Vertheilung des vorhandenen Gesellschaftsvermögens nach Abzug der Schulden (Art. 244, 245) und auf Auszahlung der auf die einzelnen Aktien fallenden Beträge [12]).

---

9) Laband, der Begriff der Sonderrechte im Deutschen Reichsrecht in Hirths Annalen 1874, S. 1502, Nr. III. Allein wenn es dann weiter heißt: „Man bezeichnet eine solches Recht in Ermanglung eines treffenden Ausdrucks als jus quaesitum; es ist allerdings ein wohlerworbenes Recht, das ist die Mitgliedschaft selbst aber auch; aber als Sonderrecht wird es dadurch qualifizirt, daß es nicht mehr in der Mitgliedschaft enthalten, sondern gleichsam aus derselben herausgewachsen und zu einer von ihr unabhängigen Existenz gelangt ist“, so möchte ich dies nicht unbedingt annehmen. Auch das Recht, die festgesetzte Dividende zu verlangen, gehört zum Inhalte der Mitgliedschaft und anderseits ist das Recht auf die Dividende als solches ein dem Majoritätsbeschlusse entrücktes, also ein Sonderrecht jedes Aktionärs, wenn auch über die Höhe der Dividende die Gesellschaft beschließt.

10) Z. B. v. Hahn Bd. I S. 699 §. 3. Primker §. 121 sagt: „Alle an die Eigenschaft als Aktionär gesetzlich oder vertragsmäßig geknüpften, außerhalb der Generalversammlung stehenden Sozietätsrechte sind Sonderrechte des Aktionärs, zu deren Ausübung er selbständig für seine Person befugt ist, im Gegensatz zu den Kollektivrechten oder den Rechten, welche die Aktionäre mit einander so haben, daß jeder zur Ausübung nur mit allen Anderen in Gemeinschaft befugt ist“.

11) Vgl. über diese letzteren Art. 222 ff.

12) Vgl. das Erk. des ROHG. vom 11. April 1876 (Entscheid. Bd. XX S. 241).

Eine Ausnahme findet in dem Falle statt, wenn die Generalversammlung unter Beobachtung der im Art. 248 enthaltenen gesetzlichen Vorschriften eine theilweise Zurückzahlung des Grundkapitales beschließt[13]).

V. Wenn es heißt, der Aktionär habe Anspruch auf den reinen Gewinn, so versteht es sich von selbst, daß vor Allem festgesetzt sein muß, was sich als „reiner Gewinn" darstelle. Auf das Erträgniß des Unternehmens als solches besteht kein Anspruch. Dagegen hat der Aktionär auf den reinen Gewinn[14]), soweit er nach dem Gesellschaftsvertrag vertheilt werden muß, einen unentziehbaren Anspruch, es kann ihm die hienach zustehende Dividende überhaupt, auch durch Gesellschaftsbeschluß nicht geschmälert oder genommen werden.

VI. Es ergibt sich nun die wichtige Frage: was ist Träger des Anspruches auf verhältnißmäßigen Antheil am Reingewinn, mit anderen Worten, wer ist zur Erhebung der Dividende berechtigt? Der Grund des Anspruches liegt juristisch unzweifelhaft in der Eigenschaft als Aktionär, in der Mitgliedschaft am Aktienvereine, allein da der Anspruch dem Genossen einer Kapitalsgenossenschaft zusteht, so prägt sich dieser Anspruch auch nur in der einer solchen Kapitalsgenossenschaft entsprechenden Besonderheit aus. Es hängt demnach ebenso wie die Aktionäreigenschaft an dem Besitze der Aktie, so das Bezugsrecht der Dividende an dem

13) Keine Ausnahme aber (wie auf Grund des früheren Gesetzes in der ersten Auflage von Anschütz und Völderndorff's Kommentar angenommen wurde) bildet der Fall, daß bei einer bedingten Zeichnung oder wenn die Gesellschaft nicht zu Stande kommt, der etwa einbezahlte Betrag zurückgefordert werden kann. Denn der Art. 216 „setzt voraus, daß Jemand in unanfechtbarer Weise Aktionär geworden, und bestimmt, daß das Aktienrecht kein Recht auf Rückzahlung des eingezahlten Betrags während des Bestehens der Gesellschaft gebe. Wer aber in der irrthümlichen Meinung, einer Aktiengesellschaft zur Einzahlung verbunden zu sein, gezahlt hat, kann mittelst der Kondiktion geltend machen, daß er Aktionär geworden. So wenig die Artikel 184, 222, 223 des A. D. HGB. der Ausführung der Unverbindlichkeit einer Zeichnung gegenüber einer Aktiengesellschaft entgegenstehen, so wenig steht der Art. 216 der Ausführung der Unverbindlichkeit der geleisteten Einzahlung bezw der erfolgten Annahme der Aktien gegenüber". Erk. des ROHG. vom 20. Oktober 1876 (Entscheid Bd. XXII S. 194).

14) Esser S. 101 bemängelt die Fassung des Gesetzes, weil im Hinblicke auf die Bestimmung, daß von dem Reingewinne ein Theil dem Reservefonds zugeführt werden müsse, der Schlußsatz lauten sollte: „soweit dieser nach dem Gesetze und dem Gesellschaftsvertrage zur Vertheilung unter die Aktionäre bestimmt ist".

Besitze des Dividendenkoupons[15]). Dies wird von Bedeutung bei dem Nachbezugsrechte von Prioritätsdividenden[16]). Gesetzt also A ist im Jahre 1886 Aktionär der Steinkohlenbergwerksgesellschaft Bohemia und zwar Inhaber einer der Prioritätsstammaktien geworden, welchen das Recht eingeräumt ist, für den Nominalbetrag der Aktie à 2000 Mk. bis zu 5 % aus dem Reingewinne vorweg zu empfangen, und im Falle der Gewinn in einem Jahre hiezu nicht reicht, den Restbetrag in den künftigen Jahren nachzubeziehen. Ende des Jahres 1885 können nur 2 % vertheilt werden, dagegen sind im Jahre 1887 die Betriebserträgnisse so hoch, daß 8 % vertheilt werden können, also die 5 % des laufenden Jahres und die rückständig gebliebenen des Vorjahres. A hat inzwischen — ohne für den abgestempelten Koupon abgelöst worden zu sein[17]) — seine Aktien an B verkauft. Obwohl nun die restigen 3 % ein Gewinntheil für das Jahr 1885 sind, in welchen nicht B, sondern A Gesellschaftsmitglied war, erhält doch nicht A, sondern B, weil er den Dividendenkoupon besitzt, die Restdividende[18]).

Hätte umgekehrt A den Dividendenkoupon beim Verkaufe zurückbehalten, so würde er und nicht B, obwohl dieser die Aktie besitzt, die Dividende ziehen[19]).

Indessen erstreckt sich dieses an den Dividendenkoupon geknüpfte Recht nach der Bedeutung dieses konkreten „Inhaberpapieres" nur auf den Bezug des Gewinnantheiles, welchen dasselbe repräsentirt. Weitere Befugnisse kann nur der Besitzer der Aktie selbst ausüben. Will also z. B. die Festsetzung der Dividende angefochten werden, so geht dies

---

15) In der Regel werden, weil der Koupon mit der Aktie verkauft wird, diese beiden Besitze zusammenfallen. Wenn nicht, so ersetzt beim Verkaufe der Vorbesitzer den Werth des fehlenden Koupons, beziehungsweise es wird der Kaufpreis um den Betrag des zurückbehaltenen Koupons gekürzt.

16) Vgl. oben S. 308 Note 22.

17) Gesetzt der Koupon wurde mit der Ziffer 2 abgestempelt, aber nicht abgetrennt.

18) So entschieden im Erk. des ROHG. vom 18. Mai 1877 (Entscheid. Bd. XXII S. 361 ff.).

19) Um die Streitigkeiten zu vermeiden, haben einige Gesellschaften statutengemäß bestimmt, daß das Nachbezugsrecht früherer Jahre stets zugleich mit dem laufenden Dividendenbezug geltend zu machen sei. Werden frühere Dividenden bezahlt, so werden sie nicht mehr auf den treffenden Koupon, sondern immer auf den Koupon des letzten Jahres mitbezahlt. Die Möglichkeit der Nachzahlung wird dann natürlich beim Aktienkauf im Preise mitberücksichtigt.

schon über das „Bezugsrecht" hinaus; es liegt darin eine Geltendmachung des Mitgliedschaftsrechtes, und dieses steht nur dem Aktieninhaber zu. Ebendeshalb aber muß auch meines Erachtens die Befugniß zum Erwerbe der Urkunde über das Bezugsrecht des Gewinnantheiles für die späteren Jahre, also der Dividenden-Koupon-Bogen als mit dem Besitze der Aktie verbunden erachtet werden. Nun wird aber bekanntlich vielen Aktien ein sogenannter Talon beigegeben, das heißt die Anweisung, gegen Vorzeigung des an den Kouponbögen befindlichen letzten Abschnittes neue Bögen zu erhalten. Daß der Bezug dieser neuen Bögen in solchem Falle an den Aktionär auch ohne Vorzeigung der Aktie gegen Vorlage des Talons erfolgen kann und von der Gesellschaft gewährt werden muß, dürfte nicht zu bestreiten sein[20]; denn die in dem Talon enthaltene Anweisung ist die Legitimation dazu. Wie aber, wenn nun der Aktieninhaber und der Taloninhaber verschiedene Personen sind und beide den Anspruch erheben? Wenn[21] in den Statuten der Gesellschaft bestimmt ist, an wen in solchem Falle der Dividendenbogen abzugeben ist, so hat es dabei sein Bewenden. Allein allgemein anzunehmen, daß „der Talon, obwohl er auf den Inhaber laute, doch weder als Träger einer auf Aushändigung neuer Zinsscheine gerichteten von der Hauptschuld abgelösten Obligation, noch als ein zum Umlauf bestimmtes Werthpapier erscheine, sondern lediglich zu dem Zwecke ausgestellt sei, dem Inhaber der Hauptobligation die ihn gefährdende Vorlegung der Schuldobligation selbst zu ersparen"[22], scheint mir den im Verkehre üblichen Anschauungen nicht zu entsprechen. Man kann zugeben, daß der Talon an sich nur eine Pertinenz[23] der Hauptaktie[24], daß er ein Legitimationspapier ist, dessen Bedeutung auf der vorläufigen Annahme beruht, daß sein Inhaber entweder zugleich Inhaber der Aktie selbst oder doch von diesem zur Erhebung der Dividendenbögen berechtigt sei. Allein demohngeachtet

---

20) Erk. des ROHG. vom 27. Mai und 10. Juni 1873 (Entscheid. Bd. X S 31 u. 312).

21) Wie es z B. im Preußischen Gesetze vom 18. März 1869 die Ausgabe von Talons zu den Preußischen Staatsschuldverschreibungen betr. heißt, daß zwar die Verabreichung neuer Bögen an den Vorzeiger des Talons, im Widerspruche aber an den Vorzeiger der Obligation selbst erfolgt.

22) Erk des RG. vom 12. Februar 1881 (Sammlung Bd. III S. 154).

23) Ebendeshalb wird er mit der Amortisation der Hauptobligation selbst kraftlos, Erk. des RG. vom 19. März 1881 (Sammlung Bd. IV S. 139 ff.).

24) Das ist der Zinskoupon auch und doch wird Niemand bestreiten, daß der Inhaber des abgetrennten Koupons und nicht der Inhaber des Hauptpapiers zum Zinsempfang berechtigt ist.

wird nicht angenommen werden können, daß diese Annahme durch einfachen Widerspruch des Inhabers der Aktie entkräftet werden könne, vielmehr muß dieser beweisen, daß ihm der Besitz des Talon rechtswidrig entzogen sei. Er muß also rechtzeitig Schritte thun, den Talon amortisiren zu lassen, soweit dies zulässig ist, und eventuell einen Arrest auf die Dividendenbogen erwirken [25]).

Art. 217.

Zinsen von bestimmter Höhe dürfen für die Aktionäre nicht bedungen, noch ausbezahlt werden; es darf nur dasjenige unter sie vertheilt werden, was sich nach der jährlichen Bilanz als reiner Gewinn ergiebt.

Jedoch können für den in dem Gesellschaftsvertrage angegebenen Zeitraum, welchen die Vorbereitung des Unternehmens bis zum Anfange des vollen Betriebes erfordert, den Aktionären Zinsen von bestimmter Höhe bedungen werden.

Pr. E. Art. 179. — I. E. Art. 196. — II. E. Art 202 — Prot. S. 212 ff., 1043 ff., 1053 ff., 1448 ff.

Das A. D. HGB. und die Novelle hatten im ersten Absatze am Schlusse noch die Einschaltung: „und wenn im Gesellschaftsvertrage die Innehaltung eines Reservekapitals bestimmt ist, nach Abzug desselben als reiner Ueberschuß ergiebt". Dieser Satz wurde hier nur deshalb gestrichen, weil (Komm.-Ber. S. 16) man nunmehr die Vorschriften über die Bilanzaufmachung in einem besonderen Artikel zusammengefaßt hat.

Zu Abs. 1.

I. Das Verbot der Zusicherung sowie der Auszahlung fester, nöthigenfalls aus dem Grundkapitale zu leistender Zinsen an die Aktionäre ist nur eine Folgerung aus dem Verbote der theilweisen Zurückzahlung des Grundkapitales an die Aktionäre Eine Zurückzahlung des ganzen Grundkapitales würde die Auflösung der Gesellschaft nach sich ziehen und nur in Verbindung mit der Auflösung gültig erfolgen können. Ebenso kann auch die theilweise Zurückzahlung nur unter Beobachtung der im Art. 248 enthaltenen Vorschriften erfolgen und die Mitglieder des Vorstandes sind

---

25) Vgl. auch die Abhandlung von Prof. Dr. Gareis in Busch's Archiv Bd. XXXIV S. 97 ff.

den Gläubigern der Gesellschaft für die Einhaltung dieser Vorschriften persönlich und solidarisch verhaftet (Art. 241 Abs. 2 u. Art. 226 Ziff. 2). Diese Vorschriften würden aber umgangen werden können, wenn es der Gesellschaft gestattet wäre, Zinsen oder Gewinn an die Aktionäre auszuzahlen, ohne daß ein reiner Ueberschuß vorliegt. Denn alsdann würden die Zahlungen aus dem Grundkapitale selbst erfolgen oder mit anderen Worten, es würde eine theilweise und bei regelmäßiger Wiederkehr solcher Auszahlungen zugleich auch eine successive Zurückzahlung des Grundkapitales stattfinden, durch welche den Gläubigern der Gesellschaft das ihnen zugesicherte Befriedigungsobjekt entzogen und die Aktionäre sich auf Kosten der Gläubiger bereichern würden[1]).

II. Wenn aus diesen Gründen die Zusicherung sowie die Auszahlung fester Zinsen untersagt ist[2]), so findet dieses Verbot keine Anwendung auf den Fall, wenn in den Statuten oder bei der jährlichen Abrechnung einer Aktiengesellschaft ein bestimmter Theil des Reingewinnes als Zinsen bezeichnet[3]) und erst der diese sogenannten Zinsen übersteigende Ueberschuß Dividende oder Superdividende, Extradividende genannt wird. Denn nicht diese Benennung ist untersagt, sondern nur die Zusicherung fester Zinsen und die Auszahlung derselben aus dem Grundkapitale[4]).

---

1) Die Praxis der Aktiengesellschaften weist in der That eine Anzahl von Fällen nach, in denen das Grundkapital durch solche alljährliche Zinszahlungen wirklich nach und nach an die Aktionäre zurückgezahlt worden und schließlich nur ein kleiner Rest desselben übrig geblieben ist Uebrigens kann eine Verletzung oder Umgehung der im Art. 217 enthaltenen Vorschriften auch darin liegen, daß ungeachtet des mangelnden Reingewinnes zwar nicht Geld, wohl aber Vorräthe oder industrielle Produkte der Gesellschaft und dgl. unter die Aktionäre vertheilt werden.

2) Nachdem die Dividende nicht die Natur des Zinses hat, steht sie auch nicht unter dem Verbot des Anatozismus, vgl. Puchelt S. 453.

3) Dies ergibt sich schon aus dem Art. 218.

4) So wäre es z. B. eine bloße Benennung, wenn die Statuten die Bestimmung enthalten, daß von dem Reingewinne zuerst vier Prozent als Zinsen auf die Aktien vertheilt werden sollen, dann 10 % als Tantiemen an den Verwaltungsrath, ferner 10 % in den Reservefonds (zu den gesetzlich ohnehin vorgeschriebenen 5 %) gelegt und der Rest als Dividende vertheilt werden soll. Indessen scheint es mir richtiger, die ersten 4 % nicht als „Zinsen“ zu bezeichnen. Man kann ja ebensogut sagen: „Von dem Reingewinne werden, nach Zuwendung des zwanzigsten Theiles an den Reservefonds, vorerst 4 % des eingezahlten Aktienkapitals (und wenn der Reingewinn hiezu nicht ausreichen sollte, der sich ermittelnde Prozentsatz) ausgeschieden“.

ber 1867. 2) Die **Aufhebung der Schuldhaft.** Vom 29. Mai 1868. 3) Die **Beschlagnahme des Arbeits- oder Dienstlohns.** Vom 21. Juni 1869. Erläutert. gr. 8. 2 M. 80 ₰.

Bd. I Heft **2: v. Sicherer,** Dr. H., Reichsgesetz über die **Beurkundung des Personenstandes** und die **Eheschließung** vom 6. Februar 1875. Erläutert. gr. 8. 12 M.

Band II (1. Abtheilung): **v. Völderndorff,** Dr. O. Fhr., **Konkursordnung** f. d. D. Reich nebst Einf.-Ges. u. d. Reichsges. v. 21/VII. 1879, betr. die Anfechtung v. Rechtshandlungen e. Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens. Zweite vermehrte u. vielfach umgearbeitete Auflage Erläut. gr. 8. 11 M. Die Fortsetzung befindet sich unter der Presse.

Band III (3 Abtheilungen): **Hellmann,** Dr. Fr., **Civilprozeßordnung** für das Deutsche Reich nebst Einführungsgesetz. Erläutert. Herabges. Preis 20 M.

Bd. IV Heft 1. **v. Völderndorff,** Dr. O. Frhr., Das Reichsgesetz, betr. **die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften** vom 18. Juli 1884. Art. 173—200. gr. 8. 4 M. 60 ₰.

Theil II (**Staats- und Verwaltungsrecht**) Bd. I Heft **1: Soetbeer,** Dr. A., **Deutsche Münzverfassung. I.** Abtheilung: I. Gesetz, betr. die Ausprägung von Reichsgoldmünzen vom 4. Dez. 1871. II. Münzgesetz v. 9. Juli 1873. Mit Erläuterungen versehen. gr. 8. 2 M. 80 ₰.

Bd. I Heft **2: Soetbeer,** Dr. A., **Deutsche Münzverfassung. II.** Abtheilung: III. Verfügungen und Bekanntmachungen betr. Ausführung der Münzgesetze. IV. Gesetz, betr. Abänderung des Art. 15 des Münzgesetzes. V. Ges., betr. Reichskassenscheine. M. Erl. gr. 8. 1 M. 40 ₰.

Bd. I Heft **3: Soetbeer,** Dr. A., **Deutsche Bankverfassung.** Gesetze über die Ausgabe von Banknoten vom 27. März 1870, 16. Juni 1872, 30. Juni 1873, 30. Dez. 1874. Bankgesetz v. 14. März 1875. Statut der Reichsbank v. 21. Mai 1875. Mit Erläuterungen versehen. gr. 8. 4 M.

Bd. I Heft **4 u. 5: Deutsche Münzverfassung. III. u. IV.** Abtheilung: Gesetze, Verfügungen u. Bekanntmachungen in Betreff der Ausführung der Münzgesetzgebung. Vom Mai 1874 bis Okt. 1880. gr. 8. 1 M. 80 ₰.

Bd. I Heft **6: Deutsche Bankverfassung.** Nachtrag. Verordnungen, Verfügungen u. Bekanntmachungen. 1875—1880. gr. 8. 1 M. 40 ₰.

Theil III (**Strafrecht**) Bd. I Heft **1: v. Schwarze,** Dr. Fr. O., das **Reichs-Preßgesetz** vom 7. Mai 1874. Erläutert. gr. 8. 3 M.

Bd. I Heft **2: Meves,** O., das Reichsgesetz über **Markenschutz** vom 30. November 1874. Mit Erläuterungen. gr. 8. 2 M.

Bd. I Heft **3: Meves,** O., das Gesetz über die **Wechselstempelsteuer** vom 10. Juni 1869. Mit Erläuterungen. gr. 8. 2 M.

Bd. I Heft **4: Meves,** O., die strafrechtlichen Bestimmungen in dem Gesetz über das **Postwesen** des Deutschen Reiches vom 28. Oktober 1871. gr. 8. 1 M. 40 ₰.

Bd. I Heft **5: Meves,** O., strafrechtliche Bestimmungen in den **Gesetzen** über **Kauffahrteischiffe** vom 25. Oktober 1867, 28. Juni 1873 und 27. Dez. 1872; in der **Seemannsordnung** v. 27. Dez. 1872; dann in der **Strandungsordnung** v. 17. Mai 1874. gr. 8. 3 M.

Bd. I Heft **6: Meves,** O., die strafrechtlichen Bestimmungen der Deutschen **Gewerbe-Ordnung** vom 21. Juni 1869. gr. 8. 2 M. 80 ₰.

Band II Heft **1—4: Meves,** O., die **Strafgesetznovelle** vom 26. Februar 1876, nebst vollständ. alphab. Sachregister zum Reichs-StGB. in seiner jetzigen Fassung. Eingeleitet u. kommentirt. gr. 8. 9 M. 60 ₰.

Bd. III Heft **1—4: Rosenthal,** Dr. J., das Deutsche **Patentgesetz** vom 25. Mai 1877. gr. 8. 10 M. 80 ₰.

Bd. IV Heft **1: v. Schwarze,** Dr. Fr. O., Reichsgesetz gegen die gemeingefährlichen Bestrebungen der **Sozialdemokratie** v. 21. Okt. 1878. gr. 8. 1 M. 60 ₰.

Bd. IV Heft **2: Baer,** K. E., Reichsgesetz, betr. den **Verkehr mit Nahrungsmitteln, Genußmitteln und Gebrauchsgegenständen** vom 14. Mai 1879, erläutert. gr. 8. 2 M. 60 ₰.

Bd. IV Heft **3 u. 4: Wengler, F. A.,** Reichsgesetz, betr. die **Abwehr und Unterdrückung von Viehseuchen** vom 23. Juni 1880. Erläutert. gr. 8. 6 M. 40 ₰.

Bd. V Heft **1: v. Schwarze,** Dr. Fr. O., Reichsgesetz, betr. den **Wucher,** v. 24. Mai 1880. gr. 8 2 M. 60 ₰.

Bd. VI Abtheilung I: **John,** Dr. R. E., **Strafproceßordnung** f. das Deutsche Reich nebst Einf.-Ges. Erläutert. (Einleitung. Einführungsgesetz. §§. 1—150.) gr. 8. 18 M. 80 ₰.

Druck von Junge & Sohn in Erlangen.